أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
كليـــة الدراســـات العليـــا
قســم العدالــة الجنائيـــة
التشريع الجنائي الإسلامي

زيـــادة العقوبـة التعزيريـة على المقــدر في جــرائم الحـــدود

دراســـة مقـــارنـــة

بحث مقـدم لاســتكمال متطلبــات درجــة الماجستـير
فـي
التشـريع الجـــنائي الإســلامـــي

إعداد الباحث

محمـد بن فهـد الودعــان

إشــراف

فضيـلة الدكتـور
محمــــد فضــل المــراد

١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م

بســـــم الله الرحمن الرحيم



أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
Naif Arab Academy For Security Sciences

كلية الدراسات العليا

نموذج رقم (٢٦)

قســـم: العدالة الجنائية

تخصص: التشريع الجنائي الإسلامي.

ملخــص رسالــة ☐ماجستير ☐ دكتـــوراه

عنوان الرسالة: زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر في جرائم الحدود.

إعداد الطالب: محمد بن فهد بن إبراهيم الودعان.

إشـــراف: الدكتور/ محمد فضل المراد.

لجنة مناقشة الرسالة:

١- الدكتور/ محمد فضل المراد (مشرفاً ومقرراً)

٢- الدكتور/ عابد بن محمد السفياني (عضواً)

٣- الدكتور/ سعد بن ناصر الشثري (عضواً)

٤-

تاريخ المناقشة: ٢٣/ ٣/ ١٤٢٤هـ الموافق ٢٤/ ٥/ ٢٠٠٣م.

مشكلة البحث: تتمثل مشكلة الدراسة باختصار في تساؤل طرحه الباحث لمعرفة: هل يجوز زيادة العقوبة في التعزير على ما هو مقدر في جرائم الحدود؟ وهل يجوز زيادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد مقدر أو لا؟ وما اتجاهات المذاهب في ذلك؟

أهمية البحث:

١- إثراء الجانب المعرفي والنظري المتصل بزيادة العقوبة في التعزير على المقدر، ومدى إمكانية إضافة التعزير إلى الحد.

٢- حاجة القضاء إلى بحث مثل هذا الموضوع؛ لتوقف الزيادة التعزيرية على حكم وتقدير القاضي.

٣- إمكانية استفادة جهات التنفيذ والمؤسسات العقابية من نتائج وتوصيات هذه الدراسة.

أهداف البحث

١- التعرف على الزيادة في التعزيز بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية أخرى ما ورد من حد في جنسها، أو في غير جنسها.

٢- معرفة مقدار العقوبة التعزيرية وحكم زيادتها في جريمة حد مقدر.

٣- بيان أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة.

٤- معرفة الأسباب والضوابط لزيادة العقوبة التعزيرية.

فروض البحث/ تساؤلاته

١- هل يجوز أن يبلغ التعزير بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية ما ورد من حد مقدر في جنسها؟

٢- ما مقدار العقوبة التعزيرية؟ وما حكم زيادتها في جريمة حد مقدر؟

٣- ما أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة؟

٤- ما أسباب وضوابط زيادة العقوبة التعزيرية؟

منهج البحث

استقراء لاتجاهات الفقهاء فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية بـالمنهج العلمـي الوصـفي التحليلي، لتتبع الموضوع والرجوع إلي كتب الفقه وغيرها من الدارسات الحديثـة، للدراسة النظرية المقارنة، ومن ثم المناقشة وبيان الراجح حسب الدليل.

كما سيتبع الباحث المنهجين التأصيلي وذلك عند دراسة أي مسألة تعرض له؛ لتأصيلها شرعاً، والمنهج النقدي بالتأمل والمناقشة العلمية والحجج المنطقية.

أهم النتائج

١- أن العقوبات التعزيرية باب واسع يطرقه الحكام في كل معصية لا حد فيها ولا كفـارة ولا قصاص، وهذا هو ضابط التعزير أيضاً.

٢- أنه لا حد لأقل التعزير؛ لأن التقدير أو التحديد لا يكون إلا بنص شرعي يجـب المـصير إليه، ولا نص على أقل التعزير.

٣- أنه لا حد لأكثر التعزير، فللإمام أو القاضي أن يعزر ولو زاد عن الحد، فمقدار التعزيـر متروك لاجتهاده ولا يقدر بقدر معين، شريطة أن يبذل فيه أقصى جهده غير متبع لهـواه، مراعياً في ذلك الضوابط والقيود التي يخضع لها القاضي في زيادة العقوبة التعزيرية.

٤- أنه لا تحديد في مقدار العقوبة التعزيرية – زيادة أو نقصاً، تشديداً أو تخفيفـاً – بحـدود العقاب الواردة في الحدود والقصاص؛ لأن التحديد يقف في طريق التطور الاجتمـاعي، والتغير الزمني، كما يتعارض مع اتجاه الاهتمام بشخصية الجاني.

٥- أن أوسع مجال للسياسة الشرعية هو في العقوبات التعزيرية، فيرجع فـي تقـديرها إلـى الإمام، فله أن يجعل التشديد بزيادة قدر العقوبة التي يطبقها، أو تقدير عقوبـة أخـرى أو زيادة عقوبات من نوع آخر عليها، حسب المصلحة.

العدالة الجنائية

التشريع الجنائي الإسلامي.

زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر في جرائم الحدود.

محمد بن فهد بن إبراهيم الودعان.

الدكتور/ محمد فضـل المـ ـ ـراد.

الدكتور/ محمد فضل المراد (مشرفاً ومقرراً)

٢٨ ٣ ٢٤ ١٩ ٥ ٠٣

تتمثل مشكلة الدراسة باختصار في تساؤل طرحه الباحث لمعرفة: هل يجـوز زيادة العقوبة في التعزير على ما هو مقدر في جرائم الحدود؟ وهل يجـوز زيـادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد مقدر أو لا؟ وما اتجاهات المذاهب في ذلك؟

١- إثراء الجانب المعرفي والنظري المتصل بزيادة العقوبة في التعزير على المقدر، ومدى إمكانية إضافة التعزير إلى الحد.

٢- حاجة القضاء إلى بحث مثل هذا الموضوع؛ لتوقف الزيادة التعزيرية على حكـم وتقدير القاضي.

٣- إمكانية استفادة جهات التنفيذ والمؤسسات العقابية مـن نتـائج وتوصـيات هـذه الدراسة.

١- التعرف على حكم الزيادة في التعزيز بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية أخرى ما ورد من حد في جنسها، أو في غير جنسها.
٢- معرفة مقدار العقوبة التعزيرية وحكم زيادتها في جريمة حد مقدر.
٣- بيان أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة.
٤- معرفة الأسباب والضوابط لزيادة العقوبة التعزيرية.

١- هل يجوز أن يبلغ التعزير بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية ما ورد من حد مقدر في جنسها؟
٢- ما مقدار العقوبة التعزيرية؟ وما حكم زيادتها في جريمة حد مقدر؟
٣- ما أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة؟
٤- ما أسباب وضوابط زيادة العقوبة التعزيرية؟

استقراء لاتجاهات الفقهاء فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية بالمنهج العلمي الوصفي التحليلي، لتتبع الموضوع والرجوع إلي كتب الفقه وغيرها من الدارسات الحديثة، للدراسة النظرية المقارنة، ومن ثم المناقشة وبيان الراجح حسب الدليل.

كما اتبع الباحث المنهجين التأصيلي وذلك عند دراسة أي مسألة تعرض له؛ لتأصيلها شرعاً، والمنهج النقدي بالتأمل والمناقشة العلمية والحجج المنطقية.

١- أنه لا حد لأقل التعزير، ولا حد لأكثره؛ لأن التقدير لا يكون إلا بنص شرعي يجب المصير إليه، فللإمام أو القاضي أن يعزر ولو زاد عن الحد، فهو متروك لاجتهاده شريطة أن يبذل فيه أقصى جهده غير متبع لهواه، مراعياً في ذلك الضوابط والقيود التي يخضع لها القاضي في الزيادة.
٢- أنه لا تحديد في مقدار العقوبة التعزيرية – زيادة أو نقصاً، تشديداً أو تخفيفاً – بحدود العقاب الواردة في الحدود والقصاص؛ لأن التحديد يقف في طريق التطور الاجتماعي، والتغير الزمني، كما يتعارض مع اتجاه الاهتمام بشخصية الجاني.
٣- أن أوسع مجال للسياسة الشرعية هو في العقوبات التعزيرية، فيرجع في تقديرها إلى الإمام، فله أن يجعل التشديد بزيادة قدر العقوبة التي يطبقها، أو تقدير عقوبة أخرى أو زيادة عقوبات من نوع آخر عليها، حسب المصلحة.

العدالة الجنائية

التشريع الجنائي الإسلامي.

زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر في جرائم الحدود.

محمد بن فهد بن إبراهيم الودعان.

الدكتور/ محمد فضـل المـ ـ ـراد.

الدكتور/ محمد فضل المراد (مشرفاً ومقرراً)

٢٨ ٣ ٢٤ ١٩ ٥ ٠٣

تتمثل مشكلة الدراسة باختصار في تساؤل طرحه الباحث لمعرفة: هل يجـوز زيادة العقوبة في التعزير على ما هو مقدر في جرائم الحدود؟ وهل يجـوز زيـادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد مقدر أو لا؟ وما اتجاهات المذاهب في ذلك؟

١- إثراء الجانب المعرفي والنظري المتصل بزيادة العقوبة في التعزير على المقدر، ومدى إمكانية إضافة التعزير إلى الحد.

٢- حاجة القضاء إلى بحث مثل هذا الموضوع؛ لتوقف الزيادة التعزيرية على حكـم وتقدير القاضي.

٣- إمكانية استفادة جهات التنفيذ والمؤسسات العقابية مـن نتـائج وتوصـيات هـذه الدراسة.

بســـــم الله الرحمن الرحيم

أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab Academy For Security Sciences



College of Graduate Studies

نموذج رقم (٢٧)

Department: Criminal Justice.

Specialization: Islamic Criminal Legislation.

THESIS ABSTRACT ☐MA ☐PH.D

Thesis Title: Increasing the chastising penalty over what is decreed in legal punishment crimes.

Prepared by: Dr. Mohammad Fahd Ibrahim Al- Wad'an.

Supervisor: Dr. Mohammad Fadl AL- Murad.

Thesis Defence Committee:

1- Dr. Mohammad Fadl AL- Murad [Supervisor / Reporter].

2- Dr. Abid Mohammad Al-Sofiany [Member]

3- Dr. Sa'ad Nasser Al-Shethry [Member]

4-

Defence Date: ٢٣,٣,١٤٢٤H. (٢٤,٠٥,٢٠٠٣g)

Research Problem: The problem is embodied in the question raised by the researcher to know if it is a acceptable to increase the chastising penalty over the decreed punishment, or not. Investigating the Orthodox Denominations

Research Importance: Enriching the informational theoretical aspect related to the increase of chastising penalty .

- The need of justice to such a research.
- The possibility of benefiting the penal and executive settlements from the results

Research Objectives: ١- Recognizing the truth of increase in chastisement by flogging or by any other penalty.

٢- Recognizing the amount of the chastising penalty.

٣- Manifesting the type of the added chastising penalty.

٤- Recognizing the reasons and restrictions for increasing the chastising penalty.

Research Hypotheses / Questions:

١- Is it accept able that chastising by flogging or any penalty parallels the decreed punishment?

٢- What is the amount of the penalty and its nature of increase?

٣- The types of the increased chastising penalties.

٤- The reasons and restrictions foe increasing a chastising penalty.

Research Methodology: - Tracing the Muslim Jurists trends in relation to the increase of penalty by Scientific, descriptive and analytical methodology.

- Invpstigating the subject by consulting the Figh books.
- Following the originating methodology to originate any question legally.

Main Results: ١- There is no limit to the lesser or the most chastisement since the leader or the judge has the right to chastise.

٢- The amount of chastisement is not limited.

٣- Chastisement represents a great legal policy. The leader is the only one who could decide its amount according to the benefit.

Research Objectives: ١- Recognizing the truth of increase in chastisement by flogging or by any other penalty.

٢- Recognizing the amount of the chastising penalty.

٣- Manifesting the type of the added chastising penalty.

٤- Recognizing the reasons and restrictions for increasing the chastising penalty.

Research Hypotheses / Questions:

١- Is it accept able that chastising by flogging or any penalty parallels the decreed punishment?

٢- What is the amount of the penalty and its nature of increase?

٣- The types of the increased chastising penalties.

٤- The reasons and restrictions for increasing a chastising penalty.

Research Methodology: -Tracing the Muslim Jurists trends in relation to the increase of penalty by Scientific, descriptive and analytical methodology.

- Investigating the subject by consulting the Fiqh books.
- Following the originating methodology to originate any question legally.

Main Results: ١- There is no limit to the lesser or the most chastisement since the leader or the judge has the right to chastise.

٢- The amount of chastisement is not limited. since limitation opposes the social development. the chronological change and the interest paid to the personality of the criminal

٣- Chastisement represents a great legal policy. The leader is the only one who could decide its amount according to the benefit.


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى كل من:
معالي مدير عام الجمارك الأستاذ الدكتور/ صالح بن علي البراك، والأخ الفاضل سعادة الأستاذ/ محمد بن عبد الله الدخيل.مدير عام جمرك مطار الملك خالد الدولي حفظهما الله ورعاهما وسدد على الخير خطاهما.

محمد بن فهد الودعان

الشكر والعرفان

أود أن أعبر عن خالص شكري وعظيم امتناني لأستاذي وشيخي الفاضل الدكتور/ محمد فضل المراد، لتشجيعه، ومساعدته، وتوجيهه، ودعمه لي خلال تنفيذ هذه الدراسة.

والشكر موصول لكل من أسهم في تنفيذ ودعم هذا البحث وأخص بالذكر معالي مديرعام الجمارك إذ سـمح لـي بمواصـلة دراسـتي وسعادة الأستاذ/ محمد الجديبي وسعادة مدير عام جمرك مطار الملك خالـد الـدولي الأسـتاذ الفاضـل/ محمـد بـن عبـدا الـدخيل، والأستاذ/ عبد ا بن زيد المسلم الذين كان لهم الأثر الكبير والتوجيه الطيب لإكمال هذه الدراسة ، كما أشكر مـن قـام بطباعـة البحـث الأسـتاذ الكـريم/ أحمـد سـالم.

وأقدم شكري وتقديري لوالدي، ولأهلـي؛ لوقـوفهم، ولـدعمهم المتواصل لإكمال هذه الدراسة.

فجعل ا – تعالى- كل مـا قـدموه فـي مـوازين حـسناتهم، وغفر لهم وسدد خطاهم.

الباحث

محمد بن فهد الودعـان

أولاً: المقدمة:

الحمد وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، نبينا محمد وعلى آله وصحبه.

أما بعـ ـ ـد:

فإن الإنسان مفطور على الخير، ومع ذلك عنده النوازع للفضيلة والرذيلة، والصلاح والفساد، وقد يستخدم الشر والرذيلة والفساد ضد نفسه، ومن يلوذ به، ومن يتعامل معه، ومن يشاركه فـي الحيـاة، والمعاملات، وغيرها ...، فيعتدي، ويظلم، ويخرج عن الجادة، ويرتكب المحظور والممنوع.

وجاءت الشريعة الإسلامية صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان، وفي كل شؤون الحياة، ولتقـويم المنحرفين، وإصلاح الفاسدين، ودرء الشرور، بمعاقبة الجناة والمنحرفين، رحمـة بهـم وبـالمجتمع، وإقامة للحق، بما يصلح الناس، وقررت العقوبات؛ لتكون زاجرة للجناة؛ ورادعة لغيـرهم؛ ومحافظـة على الأمن والطمأنينة لكافة أفراد المجتمع.

فلولا ما شرع ا - تعالى- من القضاء لما ظهر حق وزهق باطل، ولادعى أقوام دماء آخـرين وأموالهم، ولولا ما بين ا من الحدود لضاعت حقوق ودماء، وأموال وأعراض، ولو لا ما سن ا من التعازير لما كان للحق هيبته وصولته، ولأهدرت في ذلك حقوق لا تعد، وارتكبت جنايات لا تحـصى، لم تبلغ مبلغ الحدود، فكان التعزير مجالاً خصباً للقضاة والحكام، يحفظون به للحق هيبته، ويظهرون به للباطل مغبته، وينهلون من معينه حين لا يجدون حداً، ولا للجناية قودا.

فالتعازير عقوبات غير مقدرة، منها ما هو حق تعالى، ومنها ما هو حق للأفـراد، وعقوبـات التعزير كثيرة ومتنوعة؛ لأنها توقع بكل ما فيه إيلام للإنسان من قول أو فعل، أو ترك قول أو فعـل، فقد يكون التعزير بالتوبيخ، أو التهديد، أو الوعظ، أو الهجر، أو التشهير، أو الغرامة، أو أخـذ بعـض المال، أو إتلافه، أو تحريق المتاع، أو بالعزل من الوظيفة والحرمان من الحقوق التي تمنحها الدولـة للأفراد والجماعات..، أو بالحبس، أو بالنفي والتغريب، أو بالجلد، وهناك عقوبات تعزيرية أخرى قـد تصل إلى القتل، إذا اقتضت المصلحة ورأى ولي الأمر ذلك في سياسة الدولة العادلة، فكل جريمة لـم يجعل لها حد أو قصاص في التشريع الإسلامي فلولي الأمر أو القاضي أن يجتهد في وضـع العقوبـة الملائمة لها وللجاني بما تقتضيه المصلحة العامة مع مراعاة أسس الشريعة الإسلامية في العقاب.

وجرائم التعزيز كثيرة لا حصر لها كما هو الحال في جرائم الحدود أو جرائم القصاص والديـة، وقد نصت الشريعة على بعضها، وهو ما يعتبر جريمة في كل وقت كالربا والرشوة وشـهادة الـزور وخيانة الأمانة .. والتعامل بالربا ... إلخ، فهي تتجدد بمر الأعصار، واختلاف الأمـصار، فيجمعهـا ضابط واحد، وهو كون التعزير في المعاصي التي لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص.

قال ابن تيمية:[1] " وأما المعاصي التي ليس فيهـا حـد ولا كفـارة، كالـذي يقبـل الـصبي – الأمردبشهوة-، والمرأة الأجنبية، أو يباشر بلا جماع، أو يأكل ما لا يحل، كالدم والميتـة، أو يقـذف الناس بغير الزنى، أو يسرق من غير حرز، أو شيئاً يسيراً، أو يخون أمانته، كولاة أموال بيت المـال، أو الوقوف، ومال اليتيم، ونحو ذلك إذا خانوا فيها، وكالوكلاء والـشركاء إذا خـانوا، أو يغـش فـي معاملته، كالذين يغشون في الأطعمة والثياب ونحو ذلك، أو يطفف المكيال والميزان، أو يشهد بالزور، أو يلقن شهادة الزور، أو يرتشي في حكمه، أو يحكم بغير ما أنزل ا ، أو يتعزى بعزاء الجاهليـة، أو يلبي داعي الجاهلية، إلى غير ذلك من أنواع المحرمات. فهؤلاء يعاقبون تعزيراً وتنكيلاً وتأديباً، بقـدر ما يراه الوالي، على حسب كثرة ذلك الذنب في الناس، وقلته، فإذا كان كثيراً، زاد في العقوبة، بخلاف ما إذا كان قليلاً،وعلى حسب حال المذنب، فإذا كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته بخـلاف المقل من ذلك .

وعلى حسب كبر الذنب وصغره، فيعاقب من يتعرض لنساء الناس وأولادهم، أكثر مما يعاقب من لم يتعرض إلا لامرأة واحدة، أو صبي واحد".[2]

وجرائم التعزير قد تكون من نوع الجرائم المقدرة، ولكنها لم تستوف شروطها، وقد تكون جـرائم أخرى ليست لها صلة بجرائم العقوبات المقدرة، كترك الزكاة، وكالغش في الكيل والميـزان ...، فـإن هذه الجرائم ليست من جنسها عقوبة مقدرة.

ولخطورة هذه الجرائم والأفعال على الفرد والمجتمع شرعت العقوبات التعزيرية، فيتخير ولـي الأمر منها ما يناسب المجرم وجنس الجريمة وقدرها مما يقع به كفاية التأديـب، وكمـال الإصـلاح، وتحقيق الزجر والردع.

وقد يتوقف تحديد طبيعة هذه العقوبات على معرفة ما إذا كانت متممة للحد مكملة له، بحيث تكون بعضاً منه أو أنها ليست تكملة له، بل هي زيادة على الحد المقدر شرعاً، وبالتالي فإن إمكانية تطبيقهـا من عدمه يكون متروكاً للسلطة التقديرية للقاضي، وعلى ذلك اختلف في الأمر بزيادتها على الحد، كما أنه جاء الخلاف أيضاً في ما إذا كانت هذه العقوبة من باب التعزير ذاته، فهل يزاد في تطبيقها علـى المقدر شرعاً في جرائم الحدود أو لا؟

وتطبيقاً لذلك قيل في شأن زنى غير المحصن، بأن الجلد هو كل العقوبـة الموجبـة للحـد، أمـا التغريب فليس جزءاً منه، وعد هذا الأخير من العقوبة التعزيرية، ومن ثم يكون عقوبة زائـدة علـى

(١) هو: أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، أبو العباس، تقي الدين الحراني الدمشقي الحنبلي، شيخ الإسلام كان إماماً مجتهداً له مؤلفات كثيرة، من أشهرها: "الفتاوى". توفي سنة (٧٢٨هـ) في سجن القلعة بدمشق. ابن العمـاد، أبـو الفلاح عبدالحي. شذرات الذهب في أخبار من ذهب (٦/٨٠- ٨٦). نشر دار الآفاق، بيروت؛ والحنبلـي، جميـل. مختصر طبقات الحنابلة (ص٥٤ – ٥٩). مطبعة الترقي، دمشق، ١٣٣٩هـ.

(٢) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم .السياسة الشرعية(ص٩١) مطبوعات وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والـدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية،١٤١٩هـ.

الحد المقدر[١].

لذلك فإن الدراسة التي سيتناولها البحث ستحاول توضيح مدى مشروعية زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر في جرائم الحدود، ومدى إمكانية زيادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد مقدر، واختلاف العلماء في تحديدهم لهذه الزيادة من عدمها.

ثانياً: مشكلة الدراسة:

تعالج هذه الدراسة جانباً مهماً من الجوانب الجنائية في العقوبات وتركز على دراسة زيادة العقوبة في الجرائم التعزيرية على ما هو مقدر في جرائم الحدود، ومدى إمكانية زيادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد مقدر. ومما لاشك فيه أن الجرائم - من زنى أو شرب أو سرقة أو ما يوجب التعزير بالنفي أو بالجلد أو بالحبس أو بالقتل _ لها خطورتها وآثارها في المجتمعات، ذلك أن لها تعلقا ومساسا خطيرا بالمصالح التي حرصت الشريعة على حمايتها وهي المقاصد الضرورية الخمس : حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال، وهذه المصالح هي التي كرم الله بها الإنسان في قوله تعالى (ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً).[٢]

ولخطورة هذه الجرائم والأفعال على الفرد والمجتمع كانت العقوبات الشرعية عليها جسيمة، وقرر الشارع سبحانه وتعالى الجلد والتغريب لمن زنى ولم يحصن، والجلد والتبكيت لشارب الخمر، والقطع للسارق وتعليق يده بعد قطعها في عنقه...، والتعزير كعقوبة في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة.

وقد وضعت الشريعة لجرائم الحدود عقوبات مقدرة لا مساغ للاجتهاد فيها بالزيادة عليها أو النقصان منها، أو أن يستبدل بها غيرها، إلا أن لولي الأمر أو القاضي أن يجمع مع الحد عقوبة أخرى تعزيرية، وهذه تعتبر زيادة تعزيرية على ما هو مقدر في الحدود، إذا رأى مصلحة تقتضي الزيادة في حدود سلطته، كعقوبة التوبيخ أو التبكيت لشارب الخمر، أو زيادة الجلد تعزيراً بعد إقامة الحد عليه ...، على خلاف بين الفقهاء في ذلك كما سيأتي بيانه بمشيئة الله - تعالى -. ومنهج الشارع في العقاب على جرائم الحدود هو مراعاة حال الجماعة وحمايتها، فشددت العقوبة وجعلت عقوبتها مقدرة، ولم تجعل للقاضي، أو لولي الأمر سلطاناً على العقوبة.[٣] على

---

(١) وهذا هو رأي الحنفية، فعندهم يجوز للإمام أن يجمع بين التغريب والجلد في حد الزاني غير المحصن، إذا رأي لذلك مصلحة على وجه التعزير. الكاساني، علاء الدين أبوبكر بن مسعود. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣٩/٧). ت: علي محمد معوض، وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ؛ وابن الهمام، محمد بن عبدالواحد السيواسي. فتح القدير (٢٤٤/٥). دار الفكر، بيروت.

(٢) سورة الإسراء، الآية (٧٠).

(٣) عودة، عبد القادر . التشريع الجنائى الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي (٦٣٣/١) .مؤسسة الرسالة، بيروت،ط ١٠، ١٤٠٩هـ ؛ والجندي، حسني. فكرة العقوبات التبعية والتكميلية في الشريعة الإسلامية(ص٧٠)دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣م .

عكس حقوق العباد، أو العقوبات التعزيرية، فللقاضي أن يتخير العقوبة التعزيرية بحسب مـا يناسـب الجريمة، وقدرها مما يقع به كفاية التأديب، فيضع العقوبة الملائمة لها وللجاني بما تقتضيه المـصلحة العامة مع مراعاة أسس الشريعة الإسلامية في العقاب.

ولا يكتفي الشارع أحياناً بالعقوبة المقررة للجريمة، بل ينظـر لاعتبـارات معينـة_ اجتماعيـة وجنائية_ فيضيف إليها أو يزيد عقوبات أخرى إضافية.

علة ذلك خطورة هذه الجرائم، بحيث يكون التسامح فيها مؤدياً إلى فساد المجتمع واضطراب نظام الحياة وازدياد الجرائم فيه.

والأصل أنه لا يوجد نظام عقابي يقوم بحماية النظام الاجتماعي عن طريق عقوبة واحدة، وإنمـا تتنوع العقوبات[(١)]. _ زيادة ونقصاً _ وفقاً لتنوع الحقوق التي يرى الشارع حمايتها ومدى أهمية تلـك الحقوق. كما أنه تبعاً لهذه الأهمية تكون زيادة العقوبة أو نقصها.

وإن الإطار العام لموضوع الدراسة متسع فقد يقودنا إلى اعتبارات متعددة، وذلك قد يخرج البحث عن أهدافه المهمة، لذلك سوف ينصرف اهتمام الباحث في هذه الدراسة إلى جوانب خاصـة محـددة بالعقوبات التعزيرية وزيادتها على المقدر في جرائم الحدود، سواء الزيادة في التعزير ذاته على مقدار الحد للجريمة التعزيرية، أو الزيادة التعزيرية في جريمة حد على المقدر لها شرعاً.

وكان كثير من الدراسات السابقة قد لفتت أنظار الباحثين والمهتمين إلى أهمية البحث في العقوبات التعزيرية سواء ما يتعلق بعقوبة الحبس أو النفي أو الجلد أو القتل، أو اجتماع عقوبة مع الأخرى.

وهذه الدراسة التي تعد مكملة لما انتهت إليه الدراسات السابقة تهدف الـى مفهـوم الزيـادة فـي العقوبة التعزيرية على المقدر في جرائم الحدود، وهل يجوز أن يبلغ في التعزير بالجلد أو بـالنفي أو بأي عقوبة تعزيرية في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، وهل يجوز أن يزيد على حد غير جنسها؟ كما تهدف الدراسة إلى معرفة مقدار العقوبة التعزيرية، وحكم الزيادة في التعزير على عشر جلـدات، وهل يزاد عقوبة تعزيرية في جريمة ورد فيها حد مقدر أولا؟ وما أنواع العقوبة التعزيرية الزائـدة ؟ وما الأسباب التي تدعو لزيادة العقوبة التعزيرية ؟وما مدى خضوع هذه الزيادة للتطور والتغيير حسب الزمان والمكان؟ وما مدى سلطة القاضي في هذه الزيادة؟ وما القيود والمعايير والضوابط لـسن هـذه الزيادة في العقوبة التعزيرية؟

وسوف تحاول هذه الدراسة التركيز على الجواب للسؤال الرئيس وهو: هل يجوز زيادة العقوبـة في التعازير على ما هو مقدر في جرائم الحدود؟ وهل يجوز ضم عقوبة تعزيرية إلى عقوبة حدية في جريمة واحدة ؟

---

(١) الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٧) .

وسوف يستخدم الباحث لتحقيق الهدف الرئيس من هذه الدراسـة المـنهج الاسـتقرائي التحليلـي النظري دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية الأربعة المشهورة وغيرها من المذاهب.

وعلى أساس ما سبق فإن هذه الدراسة لها أهمية علمية نظرية.

ثالثاً: أهمية الدراسة:

تكمـن أهميـة البـحـث فـي :

أولاً: أنه يساعد على إثراء الجانب المعرفي والنظري من خلال التعرف على مدى جواز زيادة العقوبة في جرائم التعازير على المقدر في جرائم الحدود ومدى إمكانية إضافة التعزير إلى الحد في جرائم معينة، ومعرفة مدى ما تحققه هذه الزيادة أو عدمها في العقوبة من تلبية رغبة المشرع في إصلاح الجاني وردعه وزجر غيره.

ثانياً: حاجة القضاء إلى بحث مثل هذا الموضوع؛ لتوقف زيادة العقوبة في التعازير أو عـدمها علـى حكم وتقدير القاضي، كما أن أحكام الحدود والتعزيرات تعتبر من أهم أعمـال القـضاء إذ عليهـا المدار لحفظ الضروريات.

ثالثاً: أنه لا يوجد بحث مفرد في هذا الموضوع - على حد ما توصل إليه علم الباحث- وما وجد مـن بحوث لم تكن مستوفية لجميع جوانبه، بل بحثت جانباً وتركت جانباً آخر، فما كان مبحوثاً عند هذا لم يكن مبحوثاً عند الآخر.

لذا رأى الباحث أن يجمع شتات ما تفرق، وأن يستوفي جوانب لم تبحث، ولا شك أن كثيراً مـن المسائل العلمية تحتاج إلى نظر وتحقيق، ولا غنى عما قاله وما كتبه العلماء بصدد هـذا الموضـوع فالعمدة في ذلك ما كتبوه وما سطروه.

رابعاً: كما تبرز أهمية البحث في أنه سيدرس الموضوع دراسة نظرية مقارنة مستقلة؛ للتوصـل إلـى النتائج التي تساعد على فهم الزيادة في العقوبة التعزيرية، وأبعادها، وتطورها؛ ليتمكن من وضـع اقتراحات وتوصيات إلى أهل الشأن تفيد في هذا الجانب، ومحاولة الوصول إلى حقائق علمية تفيد الباحثين في هذا المجال، وتقديمها على شكل مقترحات للمؤسسات العقابية لكي تواكب في مجـال العقاب التطور الذي طرأ على أساليب ارتكاب الجريمة، ولكي تحقق أمن وسلامة المجتمـع فـي توافق مع أحكام الشريعة الإسلامية.

من أجل ذلك تبرز أهمية موضوع الدراسة في أن العقوبة التعزيرية،_ زيادة أو نقـصاً_ تمثـل واحدة من أهم أعمدة العدالة الجنائية. ونظراً لما سبق وجد الباحـث أن الموضـوع جـدير بالبحـث والدراسة برسالة منهجية مستقلة يتتبع فيها جزئيات الموضوع، ويلم شتاته ويجمع متناثره في دراسـة وافية ومفصلة.

رابعاً : أهداف الدراسة :

يسعى الباحث من خلال هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

١- التعرف على حكم الزيادة في التعزير بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية أخرى ما ورد من حـد فـي جنسها، أو في غير جنسها.
٢- معرفة مقدار العقوبة التعزيرية، وحكم الزيادة في التعزير على عشر جلدات.
٣- معرفة حكم زيادة العقوبة التعزيرية في جريمة حد على المقدر لها شرعاً.
٤- بيان أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة.
٥- معرفة الأسباب التي تدعو لزيادة العقوبة التعزيرية
٦- الكشف عن مدى خضوع هذه الزيادة للتطور والتغيير.
٧- معرفة مدى سلطة القاضي في هذه الزيادة، والقيود والمعايير والضوابط لزيادة العقوبة التعزيرية.

خامساً: أسئلة الدراسة:

١- هل يجوز أن يبلغ التعزير بالجلد أو بأي عقوبة تعزيرية أخرى ما ورد من حد مقدر في جنـسها، أو في غير جنسها ؟
٢- ما مقدار العقوبة التعزيرية ؟ وهل يجوز الزيادة في التعزير على عشر جلدات ؟
٣- ما حكم زيادة العقوبة التعزيرية في جريمة حد على المقدر لها شرعا ؟
٤- ما أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة ؟
٥- ما الأسباب التي تدعو لزيادة العقوبة التعزيرية ؟
٦- ما مدى خضوع هذه الزيادة للتطور والتغيير ؟
٧- ما مدى سلطة القاضي في هذه الزيادة ؟ وما القيود والمعايير والضوابط لسن هـذه الزيـادة فـي العقوبة التعزيرية ؟

سادساً: منهج الدراسة:

سلك الباحث في هذا البحث المنهج التالي :
١- ترقيم الآيات وعزوها إلى مواضعها من سور القرآن الكريم، بذكر اسم السورة، ورقم الآية.
٢- عند الاستدلال بالآيات القرآنية، يذكر من الآية ما يكفي لإيضاح الدلالة على المقصود، ولايخـرج عن ذلك إلا نادراً، ولفائدة مقصودة.
٣- تخريج الأحاديث معزوة إلى أئمة هذا الشأن، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما، فيكتفـي الباحث بذكره عندهما أو عند أحدهما، وإن كان في غير الصحيحين فإن الباحث يحرص على تَتَبع مواضعه من كتب السنة، مع بيان درجة الحديث والحكم عليه من قبل علماء الحديث المتقـدمين أو المتأخرين، إلا في بعضٍ منها وهو قليل جداً.
٤- الآثار يكتفي الباحث بعزوها إلى كتب الحديث والآثار، وكتب الفقه المهتمـة بالآثـار، ولا يلجـأ لتصحيحها أو تضعيفها إلا إذا كان ينبني عليها مسألة خلافيـة؛ لـصعوبة ذلك،والرسـالة ليـست متخصصة في مجال الحديث.

٥- عند الاستدلال بالحديث أو بالأثر، فإنه يذكر: اسم المؤلف، واسم الكتاب، ورقم الصفحة، والجـزء أوالمجلد إن كانت الأجزاء متعددة، ورقم الحديث أو الأثر، والكتاب، والباب إن وجدا...

٦- التزم الباحث المقارنة عند الخلاف بين المذاهب الأربعة المتبوعة، مبتدأ بها حسب ترتيبها الزمني، مع ذكر غيرها أحيانا، كالرغبة في الرد عليه، أوكونه يؤيد قولاً فـي ترجيحـه فائـدة، كمـذهب الظاهرية أو الزيدية أو الشيعة الإمامية، مع العلم أن الإمامية وإن خالفونا فلا عبرة بخلافهم.

٧- في ضوء طبيعة الدراسة والأهداف التي تسعى إلى تحقيقها استخدم الباحث المنهج العلمي الوصفي التحليلي؛ لتتبع الموضوع، ولمعرفة كيفية نشأته وماهيته وكذا مراحل تطوره إلى الوقت الحاضـر، مع الحرص على الرجوع إلى المصادر الفقهية المعتمدة في كل مذهب إلى كتب أهل العلم المعتبرة قديماً؛ للدراسة النظرية المقارنة؛ ومراجعة ما تم التوصل إليه من تناول هذه الدراسة بشكل مباشر وغير مباشر، مع الاستفادة من الدراسات والبحوث العلمية والرسائل الجامعية الحديثة، ذات القـوة العلمية.

٨- كما سيتبع الباحث المنهجين: التأصيلي وذلك عند دراسة أي مسألة تعرض له؛ لتأصيلها شـرعاً، والمنهج النقدي بالتأمل والمناقشة العلمية والحجج المنطقية لما يعترض الدراسة مـن ملاحظـات، علماً بأن الأدلة الشرعية أولى في التقديم من غيرها، ولا عبرة بالمخالف متى كان استدلاله عقليـاً في مقابل نصوص الكتاب أو السنة الصحيحة، أو فعل الصحابة - رضي ا عنهم - أو أقوالهم.

٩- عند وجود خلاف في أي مسألة مطروحة يقوم الباحث بتحرير محل النزاع - إن وجد -، ويجتهد في تتبع وذكر الأقوال في المسألة، مع استقصاء الأدلة، والتعليل لكل قول مما احتج به أصحابه، أو ذكره أصحاب كتب الخلاف، وحكوه دليلاً لهم، ثم بعد ذلك المناقشة للأقوال - حسب الاستطاعة-، والترجيح بينها حسب الدليل والأصول العلمية المتبعة، مع ذكر سبب الترجيح.

١٠- الكتابة بأسلوب الباحث، مع الاستفادة من عبارات بعض أهل العلـم وغيـرهم مـن البـاحثين المعاصرين، ولا يلجأ للنقل الحرفي إلا عند تحقق فائدة في ذلك؛ ككونه مما يصلح أن يكون دليلاً لقول، أو تأييداً لآخر، أو ترجيحاً بعبارة موجزة قوية، أو بياناً لأمور مهمة، مع سلامة العبـارة - ما أمكن - ووضوحها في الدلالة على المراد، وما نقل من نصوص وعبارات فهو بـين علامتـي تنصيص صغيرتين، وهذا في النقل المباشر، أما غير المباشر فيكتفى بوضع الرقم في آخره وذكر مرجعه في الهامش.

١١- عند العزو إلى المصادر والمراجع في حاشية البحث: يذكر المؤلف، واسم الكتاب كاملاً، والجزء والصفحة، والمحقق - إن وجد -، ودار النشر، والمكان، والطبعة، وتاريخ الطبـع - إن وجـد - عند الرجوع إلى الكتاب للمرة الأولى، ثم يكتفى عند العزو إليه بعد ذلك بذكر اسم العائلة للمؤلف، واسم الكتاب مختصراً، والجزء، والصفحة.

١٢- الترجمة لبعض الأعلام ترجمة موجزة، ولم يلتزم الباحث بالجميع؛ وذلك لكثرة الأعلام ضـمن

هذه الرسالة؛ ولأن الترجمة للجميع تحتاج لصفحات كثيرة، وذلك يطول.

١٣- التعريف ببعض الكلمات الوارد ذكرها في ثنايا البحث.

١٤- ختم البحث بأهم النتائج المستخلصة منه، وليس بالضرورة أن تكون جميع هذه النتائج مبتكـرة، وإنما يثبت الباحث النتائج التي توصل إليها من خلال البحث ولوكان مسبوقاً إلى بعضها، ولم يرتب النتائج حسب الأهمية، وإنما تم سردها حسب تسلسل موضوعات البحث.

١٥- ثم عقب على ذلك بفهارس علمية متنوعة تخدم البحث وهي: فهرس الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية، والآثار، والأعلام، والكلمات المعرف بهـا، وفهـرس للمـصادر والمراجـع، وفهـرس الموضوعات.

١٦- هناك مصطلحات مختصرة استعملت في البحث:

أ- إطلاق لفظ (العلماء أو الفقهاء) يراد بهم أهل الفقه والعلم المتقدمون أو المتأخرون.

ب- حرف (ت): اختصاراً لكلمة (تحقيق).

ج- حرف (ط): اختصاراً لكلمة (رقم طبعة الكتاب).

د- حرف (هـ): اختصاراً لكلمة (هجرية).

هـ- حرف (م): اختصاراً لكلمة (ميلادية).

سابعـاً: حدود الدراسة:

يقتصر البحث - في مجاله الموضوعي - على زيادة العقوبة في الجرائم التعزيرية دون غيرهـا من الجرائم، وذلك لتحديد مبلغ هذه الزيادة ومقدارها على المقدر في جرائم الحدود، وكذلك مدى جواز إضافة التعزير إلى الحد في جرائم الحدود.

ثامنـاً: المصطلحات والتعاريف العلمية للدراسة:

سوف يستعرض الباحث في دراسته لموضوع زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر فـي جـرائم الحدود بعض المصطلحات والتي سيتكرر استخدامها ضمن هذه الرسالة، ولكي تعم الفائـدة وتكـون الدراسة شاملة لذا رأى الباحث الإشارة إليها والاكتفاء بذكرها دون تفصيل لمعانيهـا أو توضـيح؛لما سيأتي بيانه في موضعه من هذه الرسالة ـ بمشيئة ا تعالى ـ فأبرز هذه المصطلحات :

١ ـ العقوبة ٢ ـ الحد ٣ ـ التعزير ٤ ـ الزنى ٥ ـ القذف ٦ ـ الخمر

٧ ـ السرقة ٨ ـ الردة ٩ ـ الحرابة ١٠-الجلد ١١-الحبس

١١ ـ النفي والتغريب ١٢ ـ اللواط ١٣- السياسة الشرعية

تاسعاً: الدراسات السابقة:

هناك من الدراسات والبحوث التي تناولت موضوع الدراسة من زوايا مختلفـة وأجريـت محليـاً وعربياً، واستطاع الباحث أن يحصر أهم الدراسات التي تقترب من هدفه الـرئيس للبحـث، ويمكـن عرضها على النحو التالي :

الدراسة الأولى: "العقوبات التكميلية[1] في الفقه والنظام" قدمها الباحث: سليمان بن محمـد بـن عبدالعزيز الشدي؛ لنيل درجة الماجستير، في السياسة الشرعية، من المعهد العالي للقـضاء، بجامعـة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، لعام١٤١٩ـ ١٤٢٠هـ .

وتهدف الدراسة إلى تحقيق الآتي :

١ ـ معرفة العقوبات التكميلية المقترنة بالعقوبة الأصلية، وطبيعة هذه العقوبات في الفقه والنظام.

٢ ـ معرفة أحكام العقوبات التكميلية، وصورها، ومدى تأثرها بغيرها.

٣ ـ بيان أنواع العقوبات التكميلية في الفقه .

وقد استخدم الباحث منهج الدراسة النظرية المكتبية التي تقـوم علـى التحليـل والمقارنـة،وذلك بالرجوع إلى المصادر الأصلية في المذاهب الإسلامية،ثم عرض الآراء إن كان هناك خـلاف، مـع المناقشة والترجيح،إضافة إلى ذكر صور العقوبات التكميلية،وأحكامها في النظام معتمدا في ذلك علـى المصادر من الأنظمة واللوائح الخاصة بهذا الموضوع.

وقد توصل الباحث إلى نتائج ذات أهمية فيما يتصل بموضوع الدراسة منها:

١ـ مشروعية العقوبة التكميلية، وأنه يجوز إضافتها إلى عقوبة أصلية مقدرة أو تعزيرية أخرى.

٢ـ أن الراجح في عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد القطع،أنه يسن ذلك إذا رأى الإمام له مسوغ.

٣ـ أن الجلد يمكن أن يكون عقوبة تكميلية لعقوبة أصلية، فللقاضي أن يحكم بـه كعقوبـة مكملـة إذا اقتضت المصلحة.

٤ـ جواز إضافة عقوبة تعزيرية تكميلية لشارب الخمر بعد الحد،كالتوبيخ والتبكيت.

٥ـ أن الراجح جواز التعزير بأخذ المال أو إتلافه أو تغييره.

الدراسة الثانية : " زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود" قدمت هذه الدراسة من قبل الباحث : محمد بن سليمان المنيعي"، في مجلة جامعة أم القرى للبحوث العلمية المحكمـة، العـدد الثامن عشر لعام ١٤١٩هـ _ ١٩٩٨م.

تهدف الدراسة إلى التعرف على مفهوم التعزير، وأقله، وبيان مدى مشروعية الزيادة في التعزيـر على عشر جلدات، والتعرف على منشأ الخلاف في هذه المسألة، والإيرادات التي أوردها كل فريق ثم ختم هذا البحث بمسألة مدى مشروعية الزيادة في جلد التعزير على الحد، وذكر الخلاف فـي اعتبـار القدر الذي لا يجوز تجاوزه، وهل يراعى فيه جنس الحد؟ أو حال المعزر؟

---

(١) العقوبة التكميلية: عقوبة تترتب على حكم بعقوبة أصلية، ولا تلحق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضـي فـي حكمه.فهي عكس العقوبات التبعية، لا تصاحب العقوبة الأصلية في النص.عـودة، التـشريع الجنـائي (٦٣٢/١)؛ وبهنسي، أحمد فتحي. العقوبة في الفقه الإسلامي (ص ١٧٤). دار الرائد العربـي، بيـروت، ط٢، ١٤٠١هـ ـ.؛ الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ١٧، ١٩). وانظر: الشدي، سليمان بن محمـد بـن عبـد العزيـز. العقوبات التكميلية في الفقه والنظام (ص ٧٨). رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الإمـام محمـد بـن سـعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، الرياض، ١٤١٩-١٤٢٠ هـ.

واستخدم الباحث في أداة الدراسة : الرجوع إلى المصادر من الكتب الفقهيـة الـشرعية وكتـب الحديث وخاصة فيما يتعلق بعنوان الدراسة، وكان البحث يحاول الإجابة على تساؤل رئيس هو : هـل يجوز زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود؟

وأهم النتائج التي أظهرتها الدراسة وذلك فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية:

١- أن أساس الخلاف في جواز الزيادة في التعزير على عشر جلدات، هو في دلالة حديث أبي بـردة الأنصاري رضي ا عنه.

٢- أن الحق ما ذهب إليه جمهور الفقهاء في هذه المسألة، من القول بجواز الزيادة على عشر جلدات.

٣- أن الراجح أنه لا يجوز أن يبلغ في التعزير بالجلد في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجـوز أن يزيد على حد غير جنسها.

واقتصرت الدراسة على مدى جواز زيادة العقوبة التعزيرية من ناحية الجلد فقط.

الدراسة الثالثة: "التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية في الفقه والنظام" قدمها الباحث:عيد ابن أحمد بن عواد العرادي البلوي؛لنيل درجة الماجستير،في السياسة الـشرعية،من المعهـد العـالي للقضاء،بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،الرياض،لعام١٤١٧هـ .

حيث تهدف الدراسة إلى تحقيق الآتي:

١ـ موقف الفقه الإسلامي والنظام من التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية .

٢ـ التعرف على أسباب التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية.

٣ـ مدى مساهمة الفقهاء في وضع ضوابط التشديد والتخفيف في العقوبـات التعزيريـة فـي الفقـه الإسلامي.

أما المنهج الذي استخدمه الباحث: فقد استخدم الدراسة النظرية المكتبية، التي تقوم على التحليـل والمقارنة، وذلك بالرجوع إلى المصادر الأصلية في المذاهب الإسلامية الأربعة، وكذا بعض المصادر المعاصرة، ومن ثم عرض الآراء والأدلة والاعتراضات الموجهة إليها، والمناقشة مع الترجيح، إضافة إلى فصل تطبيقي للتشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية في النظام مشتملاً على جريمتـي الرشـوة والتزوير، مبيناً في ذلك المقارنة بين تشديد التعزير وتخفيفه في الفقه والنظام.

وقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج ذات صلة بالدراسة أبرزها:

١- أن من أسباب تشديد العقوبة التعزيرية أذى المجرم وخطره بكافة أشكاله وأنواعه.

٢- أن الراجح فيمن وطىء ميتة أن عقوبته تعزيرية وتشدد عليه؛ لأنها جريمة قريبة من جـنس مـا يجب فيه الحد.

٤- أن من أسباب زيادة العقوبة وتشديدها انتهاك حرمة الزمان والمكان.

٥- الراجح في قتل شارب الخمر في الرابعة أنه من باب التعزير، وليس حداً محتماً واجب التنفيذ.

٦- أن الباحث توقف في ماهية عقوبة شرب الخمر هل هي حدية أو تعزيرية؟ وكأنه مال إلى قول من

قال بأن عقوبة شارب الخمر تعزيرية ويتوجه القول بتشديدها، ويحمل زيادة عمر ـ رضي ا عنه ـ الثمانين على هذا.

٩ـ أن من تكررت منه السرقة للمرة الثالثة فما فوق،فإنه يستحق التشديد بالضرب والحبس حتى التوبة أو الموت .

الدراسة الرابعـة: " الحدود والتعزيرات عند ابن القيم" دراسة موازنة، قدمت هذه الدراسة مـن قبل الباحث: بكر بن عبد ا أبو زيد، لاستكمال متطلبات درجة الماجستير من المعهد العالي للقـضاء بالرياض، ١٤٠٠هـ، منشورة، ط ٢، ١٤١٥هـ.

تهدف الدراسة إلى التعرف على أحكام الحدود والتعزيرات في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بين المذاهب الأربعة وبين رأي ابن القيم وما انفرد به عن المذاهب الفقهية الأربعة.

كما تهدف الدراسة إلى التعرف علـى حكمـة الحـدود والتعزيـرات وأسـرارها التـشريعية، وأيضاً حاجة القاضي إلى مثل هذه الدراسة في حكمه بين الناس، كما تهدف إلى الرد على المستشرقين وتلامذتهم في تنديدهم بالعقوبات الإسلامية المقدرة علـى الجـرائم الأخلاقيـة مـن أنهـا: وحـشية وتعسف ..... إلخ .

واقتصرت الدراسة على الدراسة المكتبية التي تقوم على التحليل ومن ثم التحقيق والموازنة، ثـم عرض الآراء المعتبرة في كل مذهب، ويتبع ذلك بالأدلة والاعتراضات الموجهة إليها، ومناقشة ذلـك، مبيناً ما التقى فيه ابن القيم مع غيره وما انفرد به عن المذاهب المشهورة، ثم يحدد الرأي الراجح الذي تبين للباحث على ضوء ذلك.

وقد كان البحث يحاول الإجابة على تساؤل رئيس هو : التقريب لفقه ابـن القـيم فـي الحـدود والتعزيرات ومعالجته لحكمتها وأسرارها التشريعية وأحكامها الفقهية.

وأهم النتائج التي أظهرتها الدراسة فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية على المقدر فـي جـرائم الحدود:

١ـ اختيار ابن القيم : أن عقوبة الخمر حدية لا تعزيرية.

٢ـ اختيار ابن القيم : قتل الشارب في الرابعة بالنص تعزيراً، وظهر للباحث أن الصحيح قتله تعزيراً (سياسة)، وثبوت نسخ دليل القتل في الرابعة .

٣ـ اختيار ابن القيم : أن عقوبة الشارب أربعون حداً والأربعون الزائدة عليها تعزيراً.

٤ـ أن عقوبة اللواط القتل بكل حال محصناً أو غير محصن.

الدراسة الخامسة: " الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي" قـدمها الباحث: ناصر بن على الخليفي؛ لنيل درجة الدكتوراة، من جامعة القاهرة، لعام ١٩٩٠م.

تهدف الدراسة إلى تحقيق الآتي:

١- موقف الفقه الإسلامي من الظروف المشددة والمخففة للعقوبة التعزيرية.

٢- مدى مساهمة الفقهاء المسلمين في وضع ضوابط للتشديد والتخفيف لعقوبة التعزير.

٣- التعرف على وسائل العقوبات التعزيرية ومدى سلطة القاضي في تقديرها.

أما المنهج الذي استخدم الباحث : فقد التزم الباحث بالدراسة النظرية المكتبية البحتة التـي تقـوم على التحليل والمقارنة، وذلك بالرجوع إلى المصادر الأصلية في المذاهب الإسـلامية الأربعـة، ثـم عرض الآراء المعتبرة في كل مذهب ويتبع ذلك بالأدلة والاعتراضات الموجهة إليها، ومناقشة ذلك، ثم يحدد الرأي الراجح الذي تبين له على ضوء ذلك، إضافة إلى المقارنة مع القانون الوضعي وموقفه من ظروف التشديد والتخفيف.

وقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج أهمها فيما يتصل بالدراسة:

١- أن العقوبة علاج ضروري للجريمة، وليس الهدف منها مجرد الانتقام من المجرم، ولكنها حمايـة المجتمع من العدوان، والتهذيب للمجرم.

٢- أن عقوبة الجلد والنفي والحبس تعزيراً ليس لها حد مقدر لا تتعداه، بل هي تختلف تشديداً وتخفيفاً باختلاف الظروف، وللقاضي سلطة واسعة في شأنها.

٣- جواز العقوبة بالقتل تعزيراً في بعض الجرائم الخطيرة التي لا يحسمها إلا القتـل، بـشرط عـدم التوسع فيها.

٤- أسباب تشديد العقوبة وتخفيفها متعددة منها: ما يتعلق بالمجرم من حيث خطورتـه، ومـا يتعلـق بالجريمة نفسها من حيث كثرتها وقلتها..، ومنها ما يتعلق بمن ارتكبت الجريمة في حقه.

٥- للقاضي سلطة تقديرية واسعة في العقوبات التعزيرية، ولكنها مقيدة بضوابط .

الدراسة السادسة : "التعزير في الشريعة الإسلامية" بحث مقدم من الباحث عبـدالعزيز موسـى عامر، للحصول على درجة الدكتوراة في القانون، قدم إلى كليـة الحقـوق بجامعـة القـاهرة، عـام ١٣٧٣هـ.

وقد جاءت الرسالة عامة في جميع أنواع التعازير، وقد ركز الباحث علـى موجبـات التعـازير، وذكر في معرض ذلك عقوبة الزنى الذي لا حد فيه وبعض جرائم الاعتداء علـى العـرض وإفـساد الأخلاق، والسرقة التي لا حد فيها وما يتعلق بها، وتكلم عن العقوبات التعزيرية وأغراضها، والجلـد ومجاله تعزيراً ومقداره، وعقوبة النفي تعزيراً ... إلخ.

أهداف هذه الدراسة ذات الصلة بالموضوع :

١- التعرف علىالكثير من أنواع العقوبات التعزيرية وجعلها في كتاب مستقل ليسهل علـى البـاحثين الرجوع إليه .

٢- التعرف على أغراض العقوبة التعزيرية.

المنهج الذي استخدمه الباحث: منهج الدراسة المكتبية البحتة. وقد توصل إلى جملة مـن النتـائج ذات الصلة بالموضوع أهمها:

١- أن الشريعة الإسلامية تهدف إلى إصلاح الجاني إضافة إلى الردع له والزجر لغيره.

٢- أن الشريعة الإسلامية اتخذت منهجا وسطاً في عقوبة الإعدام، فهي لم تمنعها ولم تتوسع فيها، بـل وضعت لها ضوابط، وكذلك العقوبات الأخرى كالنفي والتغريب.
٣- لكل أمة أن تفرض من عقوبات التعزير ما يتلاءم مع ظروفها ومصالحها وأحـوال النـاس فيهـا للمعاقبة على المعاصي، وكل عقوبة تعزيرية ليست بلازمة، ويمكن اختيار المناسب منها أو القول بغيرها، مما ليس فيه خروج على أحكام الشريعة الإسلامية وروحها ومقاصدها العامة.
٤- انفراد الشريعة الإسلامية في التعزير بنظام ترك فيه تحديد العقوبة من حيث الكميـة والكيفيـة - على الراجح - إلى القاضي، وهو يحكم حسب الظروف لكل جريمة، وحالة المجرم.

جوانب التباين والتلاقي بين هذه الدراسة والدراسات السابقة:-

هذه أهم الدراسات السابقة التي تناولت موضوع زيادة العقوبة التعزيرية على المقدر فـي جـرائم الحدود، والتي استطاع الباحث أن يحصل عليها، ويهدف من ذكرها حتى يتحقق لدراسته بعداً مكانيـاً عن طريق مقارنة نتائجها بنتائج دراسته إن شاء ا تعالى.

كذلك يأمل أن يكون هذا البحث مكملاً لما انتهت إليه الدراسات السابقة، مع العلم أن هذه الدراسة عند مقارنتها بالدراسات السابقة وجد أنها تتميز بسمات علمية خاصة، هذه السمات جعلتها تختلف عـن البحوث السابقة التي تناولت مشكلة البحث، وتعد هذه السمات هي الإضافة العلمية للباحـث فـي هـذا المجال، مع تقدير الباحث للجهود التي بذلت من قبل معدي هذه الدراسات العلمية والتي أغلبها نحـت منحى نظريا بحتاً، تبعاً لموضوع كل دراسة، كما أن الدراسات السابقة عالجـت الموضـوع معالجـة جزئية، فمنها ما اقتصر على العقوبات التعزيرية التكميلية، التي لا تلحق المحكوم عليـه إلا إذا نـص عليها القاضي في حكمه تبعا للمصلحة، دون ذكر غيرها من العقوبات كالعقوبة التبعية، التي يجـب أن تلحق المحكوم عليه في الحكم...،[(١)] وذلك كما في دراسة الشدي (الدراسة الأولى)، ومنها ما اقتـصر على الزيادة في عقوبة واحدة فقط كالجلد، كما في دراسة المنيعي (الدراسة الثانية)، ومن هذه الدراسات ما ركزت على أسباب التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية في الفقه والنظـام، وذكـرت بعـض صور التشديد، كالقتل، والجلد، والحبس، والغرامة المالية...، واكتفت ببعض الأمثلة في مجال التـشديد دون ذكر مبلغ الزيادة، كدراسة البلوي (الدراسة الثالثة)، ومنها مـا ركـز علـى الحـدود وبعـض التعزيرات، كما في دراسة أبي زيد (الدراسةالرابعة) مع ذكر بعض الزيادات فـي بعـض العقوبـات التعزيرية على المقدر في الحدود كعقوبة شارب الخمر، ومنها ما ركز على وسائل العقوبات التعزيرية والظروف المشددة والمخففة للعقوبة التعزيرية، ثم ختمت بالضوابط وسلطة القاضي في تقديرها، كمـا في دراسة الخليفي (الدراسة الخامسة)، ومنها ما ركز على الجانب التعزيري دون تفاصيل في تحديـد

---

(١) العقوبة التبعية: عقوبة تلحق المحكوم عليه حتماً – مصاحبة للعقوبة الأصلية في نفس النص – في بعض الجـرائم ولو لم ينص عليها القاضي في حكمه. عودة، التشريع الجنائي (٦٣٢/١)؛ وبهنسي، العقوبة فـي الفقـه الإسـلامي (ص ١٧٢)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص١٩).

مقدار الزيادة في العقوبة التعزيرية، كدراسة عامر(الدراسة السادسة).. إلا أن لهذه الدراسـات قيمـة كإطار مرجعي لهذه الدراسة، كما يستفاد منها في المقارنة بين نتائجها ونتائج هذه الدراسة.

واستكمالاً للفائدة واستهدافاً للإضافة العلمية التي يمكن أن تقدمها هذه الدراسة فإنها تمتـاز عـن الدراسات السابقة - المشار إليها آنفاً- بالمميزات التالية:

أولاً: من الناحية الموضوعية:

١- سيقوم الباحث بدراسة زيادة العقوبة في الجرائم التعزيرية على المقدر في جرائم الحـدود بـصفة عامة في الشريعة الإسلامية وليس بالنسبة لعقوبة واحدة كالجلد وحدها أو عقوبة النفي.

٢- أن هذه الدراسة تتميز بالتفصيل في الزيادات التعزيرية، ومبلغ كل زيادة، ابتداء وانتهاء سواء فيما يتعلق بالزيادة في التعزير ذاته على مقدار الحد للجريمة التعزيرية التي هي من جنـسه، أو فيمـا يتعلق بالزيادة التعزيرية في جريمة حد على المقدر لها شرعاً.

٣- أن هذه الدراسة تعتبر مستقلة عن غيرها، وبحث مفرد في هذا الموضوع .

ثانياً: من الناحية النظرية:

١- سيتناول الباحث بالمناقشة مشكلة البحث في ضوء الدراسة المقارنة بين المذاهب الفقهية الأربعـة المشهورة وغيرها من المذاهب- حسب ما هو مبيأ في منهج الدراسة-، وتمحيص أدلة كل فريـق مع الإشارة إلى مصادرها؛ وذلك بغية الوصول إلى أرجح الآراء وفق الأدلة الـشرعية والقواعـد الأصولية، ومصلحة الجماعة، وتأصيل البحث تأصيلا علميا بالأدلة الشرعية من الكتـاب والـسنة والإجماع والمعقول، مع الاهتمام بالمنهج الأصولي الذي يعتمد على بيان كيفية الاستدلال من هـذه الأدلة؛ربطاً بين الفقه وأصوله، مع بيان الراجح في المسألة حسب الدليل.

٢- جمعها بين الدراسات السابقة وغيرها ممن تناول الموضوع، مع الاسـتعانة بالدراسـات العلميـة الحديثة، دون الاكتفاء بكتب الفقه الأم في المذاهب الأربعة، كما هو الغالب على بعض الدراسـات السابقة.

عاشراً: خطـة الدراسة:

وتتكون من فصل تمهيـدي (مدخل الدراسة) وخمسـة فصول وخاتمة وفهـارس، بيانهـا علـى النحو التالي:

■ **الفصل التمهيدي: (مـدخل الـدراسة)**

وفيـه **عشـر نقـاط:**

♦ أولاً: المقـدمـــــة. ♦ ثانيا: مشكلة الدراســـــة.

♦ ثالثاً: أهمية الدراســـــة. ♦ رابعاً: أسئلة الدراســـــة.

♦ خامساً: أهداف الدراســة. ♦ سادساً: منهج الدراســــة.

♦ سابعاً: حدود الدراســـة. ♦ ثامناً: مصطلحات الدراســة.

♦ تاسعاً: الدراسات السابقـ ـ ـة. ♦ عاشراً: خطـة الدراسـ ـ ـ ـة.

■ **الفصل الأول (في بيـان معنى العقوبة التعزيرية)**

وفيـ ـه سبعة مباحث:

♦ المبحث الأول: معنى العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث الثاني: أدلة مشروعية العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث الثالث: حكم العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث الرابع: مقدار العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث الخامس: موجبات العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث السادس: الفرق بين الحد والعقوبة التعزيرية.

♦ المبحث السابع: الغرض من العقوبة في الشريعة الإسلامية.

■ **الفصل الثاني: (في بيان أنواع العقوبة التعزيريـة الزائدة)**

وفيـه ثلاثة مباحث:

♦ المبحث الأول: التعزير بالعقوبات البدنية

♦ المبحث الثاني: التعزير بالعقوبات النفسية

♦ المبحث الثالث: التعزير بالعقوبات المالية

■ **الفصل الثالث: (في بيـان الزيـادة التعزيرية في الجرائـم الحديـة)**

وفيه ستة مباحث:

♦ المبحث الأول: الزيادة في عقوبة الزنى

♦ المبحث الثاني: الزيادة في عقوبة القذف

♦ المبحث الثالث: الزيادة في عقوبة شرب الخمر

♦ المبحث الرابع: الزيادة في عقوبة السرقة

♦ المبحث الخامس: الزيادة في عقوبة الردة.

♦ المبحث السادس: الزيادة في عقوبة الحرابة.

■ **الفصل الرابع: (في بيـان الزيـادة في العقوبـة التعزيريـة)**

وفيه ستة مباحث:

♦ المبحث الأول: الزيادة في عقوبة ما دون الوقاع من أفعال.

♦ المبحث الثاني: الزيادة في عقوبة وطء الميتة.

♦ المبحث الثالث: الزيادة في عقوبة اللواط.

♦ المبحث الرابع: الزيادة في عقوبة وطء البهيمة.

♦ المبحث الخامس: الزيادة في عقوبة المساحقة.

♦ المبحث السادس: الزيادة في عقوبة القيادة.

■ **الفصل الخامس: (في بيان أسباب الزيادة التعزيـرية وضوابط التطبيـق).**

وفيـــه أربعـــة مبـاحــث:

♦ المبحث الأول: مجال و أسباب زيادة العقوبة التعزيرية

♦ المبحث الثاني: الضوابط والقيود التي يخضع لها القاضي في زيادة العقوبة التعزيرية.

♦ المبحث الثالث: مدى خضوع زيادة العقوبة التعزيرية للتطور والتغيير

♦ المبحث الرابع: السياسة الشرعية وعلاقتها بزيادة العقوبة التعزيرية.

■ **الخاتمة:** وتشتمل على النتائج والتوصيات.

■ **الفهارس:** وتشتمل على:

أولاً: فهرس الآيات القرآنية. ثانياً: فهرس الأحاديث.

ثالثاً: فهرس الآثار. رابعاً: فهرس الأعلام المترجم لهم.

خامساً: فهرس الكلمات المعرفة. سادساً: فهرس المراجع.

سابعاً: فهرس الموضوعات.

المبحث الأول

معنى العقوبة التعزيرية

المطلب الأول: معنى العقوبة:

الفرع الأول: معنى العقوبة في اللغة:

العقوبة في اللغة: مصدر عاقب يعاقب عقوبة، وعاقبتُ اللص معاقبةً وعِقَاباً، والاسم العُقُوبةُ [1] .

والعقْب (بضم ثم سكون) والعقُب (بضمتين): العاقبة [2]، ومنه قوله تعالى: ﴿هو خَير ثَواباً وخَيـر عقْباً﴾ [3] .

والعقاب: العقوبة، وقد عاقبته بذنبه؛ وقوله تعالى: ﴿فَعاقَبْتُم﴾ [4]، أي: فغنمتم. وعاقَبـه أي جـاء بعقبه، فهو معاقِب وعقيب أيضاً، والعقْبى: جزاء الأمر، وعاقبه بذنبه أي أخذه به، وتعقبت الرجلَ، إذا أخذته بذنبٍ كان منه [5] .

فالعقوبة تطلق على الجزاء الذي يؤاخذ به الإنسان على فعل المعصية.

الفرع الثاني: معنى العقوبة في الاصطلاح:

عرفت العقوبة في الاصطلاح الشرعي بتعاريف كثيرة، منها:

١- عرفها ابن عابدين [6] – من الحنفية – "بأنها موانع قبل الفعل، زواجر بعده". أي العلم بـشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه [7] .

٢- وعرفها الماوردي[8] من الشافعية: "بأنها زواجر وضعها الله – تعالى – للردع عن ارتكـاب مـا

---

(١) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقْري. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعـي (٤٢٠/٢). المكتبـة العلمية، بيروت.

(٢) الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر. مختار الصحاح (ص١٨٦). مكتبة لبنان، بيروت.

(٣) سورة الكهف، الآية (٤٤).

(٤) سورة الممتحنة، الآية (١١).

(٥) الجوهري، إسماعيل بن حماد. تاج العروس وصحاح العربية (الصحاح) (١٦٦/١). دار إحياء التـراث العربـي، بيروت، ١٤١٩هـ؛ والفيروزآبادي، محمد بن يعقوب. القاموس المحيط (٢٠٣/١). دار إحيـاء التـراث العربـي، بيروت.

(٦) هو: محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز بن عابدين الدمشقي، فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره، مولـده ووفاته في دمشق، له مؤلفات منها: رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، "الرحيـق المختـوم" فـي الفرائض. توفي سنة (١٢٥٢هـ). الزركلي، خير الدين. الأعلام (٤٢/٦). دار العلـم للملايـين، بيـروت، ط٨، ١٩٨٩م.

(٧) ابن عابدين، محمد أمين. رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية ابن عابدين) (١٦٥/٤). دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢١٢/٥).

(٨) هو: علي بن محمد بن حبيب أبو الحسين الماوردي البصري الشافعي، من فقهاء الشافعية، برع في فنـون العلـم المختلفة، ولد سنة (٣٦٤هـ)، وتوفي سنة (٤٥٠هـ)، له مؤلفات منها: "الحاوي"، و"الأحكـام الـسلطانية"، و"أدب القاضي"، و"أدب الدنيا والدين". ابن قاضي شهبة، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر تقي الدين. طبقات الـشافعية (٢٣٠/١). عالم الكتب، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ؛ ابن العماد، شذرات الذهب (٢٨٥/٣).

حظر، وترك ما أمر به " [١].

٣- وعرف عبدالقادر عودة [٢] العقوبة بأنها: "الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع" [٣].

والذي يتضح من التعاريف السابقة أنها جاءت لعموم العقوبة، سواء أكانت عقوبة عاجلة – دنيوية – أم آجلة – أخروية – فكان من المناسب أن يقيد التعريف بالعقوبة الدنيوية؛ ليخرج الجزاء الأخروي الذي لا يعلمه إلا الله عز وجل. كما أن التعريف الثالث حصر العقوبة في الجزاء المقرر للمصلحة، مع أنها زاجرة للجاني، منعاً له من الوقوع في جناية أو معصية، كما أنها رادعة لغيره، إلى جانب أنها مكفرة للذنب.

وبذلك يكون التعريف المختار للعقوبة في الشرع هو: جزاء دنيوي أقره الشارع، ينزل بالجاني، على عصيان أمره، أو نهيه، لمصلحة الجماعة.

شرح التعريف:

جزاء دنيوي: جنس في التعريف، يشمل كل جزاء سواء كان من وضع الله – تعالى -، أو من وضع البشر[٤]، خرج بذلك الجزاء الأخروي الذي لا يعلمه إلا الله عز وجل .

أقره الشارع: يشمل جميع أنواع العقوبات التي وضعها الله – عز وجل – كالحدود أو القصاص أو التعزيرات، ويخرج بذلك ما وضعه البشر من قوانين وضعية ونحوها.

ينزل بالجاني: أي من باشر الجناية، أو شارك فيها، أو تسبب لها، فيخرج غير الجاني، فلا تنزل به العقوبة [٥] .

على عصيان أمره أو نهيه: أي بسبب ترك ما أمر الله به، أو ارتكاب ما نهى عنه.

لمصلحة الجماعة: يقصد بالمصلحة ثلاثة أمور [٦]:

١- زجر الجاني: من أن يقع في جناية أو معصية، فإنه إذا تصور ما سيقع به من الجزاء، فإنه سيكون مانعاً وزاجراً له عن الوقوع فيها غالباً .

---

(١) الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. الأحكام السلطانية والولايات الدينية (ص٢٢١). دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤١٠هـ.

(٢) هو: عبدالقادر عودة، محام من علماء الشريعة الإسلامية بمصر، كان من زعماء الإخوان المسلمين قتله جمال عبدالناصر مع آخرين من زعماء الإخوان المسلمين (سنة ١٣٧٤هـ) في تهمة كاذبة لفقها ضدهم وأثبت التحقيق براءتهم منها، له تصانيف كثيرة منها: الإسلام وأوضاعنا القانونية، والتشريع الجنائي الإسلامي. الزركلي، الأعلام (٤٢/٤).

(٣) عودة، التشريع الجنائي (٦٠٩/١).

(٤) اللهيبي، مطيع الله دخيل الله سليمان الصرهيد. العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة (ص٣٧). رسالة دكتوراة منشورة، تهامة، جدة، ١٤٠٤هـ.

(٥) المرجع السابق (ص٣٨).

(٦) الحصيني، محمد بن صلاح بن رشود. عقوبة النفي والتغريب في الفقه الإسلامي (ص١٣). رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء، الرياض، ١٤٠٩هـ.

٢- ردع غير الجاني: فإن من رأى الجاني وقد وقعت به العقوبة بسبب ما أقدم عليه من فعل سـيئ، فإن نفسه قد تردعه، وترده عن الوقوع فيما وقع فيه غيره.

٣- تطهير الجاني: فهو إذا وقع في الجريمة وأقيمت عليه العقوبة، فإنها بذلك تكون مكفـرة ومطهـرة لذنبه.

المطلب الثاني: معنى العقوبة التعزيرية:

الفرع الأول: معنى التعزير في اللغة:

التعزير في اللغة: من عزر، قال ابن فارس [1]: "العين والزاء والراء كلمتان: إحـداهما التعظـيم والنصر، والكلمة الأخرى جنس من الضرب" [2].

والعزر: اللوم. وعزره يعزره عزراً وعزره: رده [3]، وأدبه، ونصره، فهو من أسماء الأضداد[4]. والتعزير في اللغة يطلق على عدة معانٍ منها:

١- النصر والتوقير [5]، وبه فسر قوله تعالى: ﴿لِتُؤْمِنُوا بِاللهِ ورسولِهِ وتُعزروه وتُـوقروه﴾ [6]، أي: تنصروه وتمنعوا منه الأعداء [7].

٢- التفخيم والتعظيم [8]، وفسر به قوله تعالى: ﴿لَئِن أَقَمتُم الصلاةَ وآتَيـتُم الزكَـاةَ وآمنْـتُم بِرسـلِي وعزرتُموهم وأَقْرضتُم الله قَرضاً حسناً لأُكفرن عنْكُم سيئَاتِكُم ولأُدخِلَنكُم جناتٍ تَجري مِـن تَحتِهـا الأَنْهار﴾ [9]. والتعزير هنا: بمعنى التعظيم [10].

٣- الرد والمنع [11]، تقول: عزرت فلاناً إذا أدبته ورددته عن القبيح [12].

قال ابن منظور [1]: "فكأن من نصرته قد رددت عنه أعداءه ومنعتهم من أذاه، ولهذا قيل للتأديـب

---

(١) هو: أحمد بن زكريا بن فارس، اللغوي، كنيته أبو الحسين، كان إماماً في النحو واللغة، فقيهاً مالكياً، أديباً شـاعراً. توفي سنة (٢٩١هـ). ابن فرحون، إبراهيم بن علي. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المـذهب (ص٣٥). نشر عباس شقرون، مصر، ط١، ١٣٥١هـ؛ والزركلي، الأعلام (١٩٣/١).

(٢) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا. معجم مقاييس اللغة (ص٧٤٣). دار إحياء التراث العربي، بيـروت، ط١، ١٤٢٢هـ.

(٣) ابن منظور، محمد بن مكرم. لسان العرب (٣٢٥/٤). دار صادر، بيروت، ط١، ١٩٩٧م.

(٤) المرجع السابق (٣٢٥/٤). وانظر: ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤).

(٥) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص٤٧٣).

(٦) سورة الفتح، الآية (٩).

(٧) القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري. الجامع لأحكام القرآن (١٧٦/١٦)، (٧٦/٦). دار الكتب العلمية، بيـروت، ط5، ١٤١٧هـ.

(٨) الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب. القاموس المحيط (٦١٤/١). دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ.

(٩) سورة المائدة، الآية (١٢).

(١٠) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٧٦/٦).

(١١) ابن منظور، لسان العرب (٣٢٥/٤).

(١٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٧٦/٦).

الذي هو دون الحد: تعزير؛ لأنه يمنع الجاني أن يعاود الذنب" [٢].

وقال أيضاً: "والتعزير: ضرب دون الحد لمنعه الجاني من المعاودة وردعه عـن المعـصية ... وأصل التعزير: التأديب، ولهذا يسمى الضرب دون الحد تعزيراً إنما هو أدب" [٣]. ومـن ذلـك قـول الشاعر:

ألا بكَـرتْ مـي بغيـر سـفاهةٍ تعاتب والمودود ينفعه العـزر[٤]

٤- التأديب، ومنه سمي الضرب دون الحد تعزيراً [٥]، ومنه قول الشاعر:

وليس بتعزيـر الأميـر خزايـةٌ علي إذا ما كنتُ غير مريـب[٦]

ولعل المعنى الثالث والرابع له علاقة بالمعنى الاصطلاحي – كما سيأتي -، فالتأديب مأخوذ مـن المنع؛ لأن تأديب العاصي وضربه يمنعانه من معاودة المعصية.

وقد تعقب الرملي [٧] – من علماء الشافعية – ما ذكر غير واحد من أهل اللغة على أن من معاني التعزير: "الضرب دون الحد" [٨]. فقال – رحمه الله تعالى – مشيراً إلـى رد هـذا الإطـلاق لغـة: "والظاهر أن هذا الأخير غلط، إذ هو وضع شرعي لا لغوي؛ لأنه لم يعرف إلا من جهة الشرع فكيف ينسب لأهل اللغة الجاهلين بذلك من أصله، والذي في "الصحاح" بعد تفسيره بالضرب: ومنـه سـمي ضرب ما دون الحد تعزيراً، فأشار إلى أن هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد: هو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي، فهو كلفظ الصلاة والزكاة ونحوهما، المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها بزيادة".[٩] وهذه دقيقة مهمة تفطن لها صاحب "الصحاح" وغفل عنها صـاحب القـاموس، وقد وقع له نظير ذلك كثيراً وهو غلط يتعين التفطن له [١٠].

والفقهاء ذكروا التأديب في كتاب القصاص والديات، وأيضاً ذكروا التأديب فـي بـاب التعزيـر

---

(١) هو: محمد بن مكرم بن علي بن منظور الأنصاري اللغوي المصري، لقبه جمال الدين، وكنيته أبو الفضل، كـان لغوياً أديباً مليح الإنشاء، ولي قضاء طرابلس وعنده تشيع بلا رفض، توفي سنة (٧١١هـ). ابن العمـاد، شـذرات الذهب (٢٢/٦)؛ والزركلي، الأعلام (١٠٨/٧).
(٢) ابن منظور، لسان العرب (٣٢٥/٤).
(٣) المرجع السابق (٣٢٥/٤).
(٤) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٧٧/١٦).
(٥) الجوهري، الصحاح (٦٣٩/٢).
(٦) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص٤٧٣).
(٧) هو: محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرملي، فقيه مصري شافعي، يقال له الشافعي الصغير، من مصنفاته: "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج" و"غاية البيان شرح زيد ابن رسلان"، توفي سنة (١٠٠٤هـ). الزركلي، الأعلام (٧/٦)؛ وكحالة، محمد رضا. معجم المؤلفين (٢٥٥/٨). مطبعة الترقي، دمشق، ١٣٨٠هـ.
(٨) ذكر هذا صاحب "القاموس المحيط" (٦١٤/١) مادة (عزر)، حيث قال: "والتعزير: ضربٌ دوب الحد، أو هو أشـد الضرب" اهـ؛ وقبله ابن منظور، في لسان العرب (٣٢٥/٤).
(٩) الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة. نهاية المحتاج إلى شرح المنهـاج (١٨/٨). دار الفكـر، بيـروت، ١٤٠٤هـ.
(١٠) ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤، ٦٥).

بمسمى التعزير؛ وذلك أن التأديب في كتاب القصاص والديات من باب الضمان فيما لو تلف المؤدب.

ومن ناحية أخرى فالتأديب الذي ذكر في القصاص والدّيات إنما هو التأديـب الـذي لا يخـتص بالوالي، كالوالد لولده، والسيد لمملوكه، والزوج لزوجته الناشز، والمعلم لصبيته.

وذكر هنا – في التعزير – التأديب الذي يختص بالإمام؛ ولهذا ذكره الفقهاء فـي الحـدود التـي يختص استيفاؤها بالإمام.

ومن ناحية أخرى فالتأديب والتعزير إذا اجتمعا افترقا، وإذا افترقا اجتمعا كالإسلام والإيمان ففيهما تداخل.

الفرع الثاني: معنى التعزير في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفهم للتعزير في الاصطلاح على وجوهٍ منها ما يلي:

١- فقد عرفه الحنفية: كالجرجاني [(١)]، وابن الهمام [(٢)]، وابن عابدين [(٣)]، وابن نجيم [(٤)] بأنه: "تأديـب دون الحد". ومثله في الفتاوى الهندية [(٥)] .

٢- وعرفه المالكية: كابن فرحون فقال: [(٦)] "التعزير: تأديب إصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيهـا حدود ولا كفارات" [(٧)].

---

(١) الجرجاني، علي بن محمد بن علي. التعريفات (ص٤٥). دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ. والجرجاني هـو: علي بن السيد محمد بن علي الجرجاني، أبو الحسن المشهور بالسيد الشريف، حنفي محقق، كان فـصيح العبـارة، دقيق الإشارة، له مؤلفات كثيرة، منها: "حاشية شرح مختصر ابن الحاجب"، و"التعريفات"، توفي سنة (٨١٦هـ). اللكنوي، محمد عبدالحي. الفوائد البهية في تراجم الحنفية (ص١٢٥). مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٢٤هـ؛ وأبو الوفاء، محيي الدين. الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية (١٧٠/٤). ت: عبدالفتاح محمد الحلو، مطبعـة عيـسى الحلبي، ١٣٩٨هـ.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١١٢/٥). وابن الهمام هو: محمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد بن مسعود الـسيواسي ثـم الإسكندري، كمال الدين المعروف بابن الهمام، إمام من علماء الحنفية، ولد بالإسكندرية سنة (٧٩٠هـ)، وأقـام بحلب مدة وجاور بالحرمين، توفي بالقاهرة سنة (٨٦١هـ)، من كتبه: "فتح القدير في شرح الهداية" و"التحرير في أصول الفقه". الزركلي، الأعلام (٢٥٥/٦).

(٣) ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤).

(٤) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤٤/٥). نشر دار المعرفة، بيروت. وابن نجيم هو: زيـن الدين أو العابدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، فقيه حنفي، له تـصانيف، منهـا: "الأشـباه والنظـائر"، و"الإتقان في علوم القرآن"، توفي سنة ٩١١هـ. ابن العماد، شـذرات الـذهب (٥١/٨)؛ والزركلـي، الأعـلام (٣٠١/٣).

(٥) الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى العالمكيرية (المسماة بالفتاوى الهندية) (١٦٧/٢). دار إحياء التـراث العربي، بيروت، ١٤٠٠هـ.

(٦) ابن فرحون هو: إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون المالكي، ولد ونشأ ومات بالمدينة، ورحل في طلب العلـم إلى كثيرٍ من البلاد، وقد تولى قضاء المدينة، له تآليف، منها: "تبصرة الحكام في اصول الأقضية ومناهج الأحكام"، و"الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب". توفي سنة ٧٩٩هـ. ابن العماد، شـذرات الـذهب (٣٥٧/٦)؛ والزركلي، الأعلام (٥٢/١).

(٧) ابن فرحون. تبصرة الحكام (٢١٧/٢).

٣- وعرفه الشافعية: كالماوردي فقال: "التعزير: هو تأديب على ذنوبٍ لم تشرع فيها الحدود" [١].

وقال الرملي: "هو التأديب في كل معصية لله أو لآدمي لا حد لها ولا كفارة" [٢].

٤- وعرفه الحنابلة: كابن قدامة [٣]، فقال: "التعزير هو: العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها" [٤]

وقال البهوتي [٥] وابن مفلح [٦]: "التعزير اصطلاحاً: التأديب" [٧].

وعرّف أيضاً عند الحنابلة أن " التعزير: هو التأديب في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة" [٨] .

ويلاحظ من هذه التعاريف أنها متقاربة في معناها، وإن اختلفت في ألفاظها، فهناك شبه اتفاق بين فقهاء المذاهب في الجزء الأول من التعريف، وهو (التأديب)، ما عدا ابن قدامة، فقد عبر بالعقوبة بدل التأديب.

وبعد عرض هذه التعاريف فالذي يبدو أن التعريف المختار هو ما ذكره الرملي من الشافعية وكذا

---

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٣).

(٢) الرملي، نهاية المحتاج (١٩/٨).

(٣) ابن قدامة هو: عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ثم الدمشقي أبو محمد المعروف بموفق الدين، علامــة فقيه زاهد حنبلي، له تآليف كثيرة، منها: "المغني" و"الكافي في الفقه" و"روضة الناظر" في أصول الفقه. توفي ســنة (٦٢٠هـ). ابن العماد، شذرات الذهب (٨٨/٥).

(٤) ابن قدامة، عبدالله بن أحمد بن محمد. المغني على مختصر الخرقي (٣٢٤/٨). ت: عبدالله التركــي، وعبــدالفتاح الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ١٤١٣هـ.

(٥) البهوتي هو: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عصره، نسبته إلى بهوت في غربية مصر، ولد سنة (١٠٠٠هـ) له كتب، منها: "الروض المربع شرح زاد المستقنع" "المختصر مــن المقنــع" و"كشاف القناع عن متن الإقناع" للحجاوي، و"عمدة الطالب". توفي سنة (١٠٥١هـ). الحنبلي، مختــصر طبقــات الحنابلة (ص١٠٤ – ١٠٦)؛ والزركلي، الأعلام (٣٠٧/٧).

(٦) ابن مفلح هو: إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح يكنى أبا إسحاق، مؤرخ من قضاة الحنابلــة، قــضى بدمشق وبمصر، من كتبه: "المبدع في شرح المقنع" و"مرقاة الوصول إلى علم الأصول"، وغيرهمــا. تــوفي ســنة (٨٨٤هـ). ابن العماد، شذرات الذهب (٣٣٨/٧)؛ والزركلي، الأعلام (٦٥/١).

(٧) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. كشاف القناع عن متن الإقناع (١٢١/٦). ت: محمد حــسن محمــد، دار الكتب العلمية، بيروت (١٢١/٦)؛ وابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله. المبدع في شــرح المقنــع (٢١٢/٤). نشر المكتب الإسلامي، دمشق، ط١، ١٣٩٩هـ.

(٨) وهذا تعريف المجد بن تيمية – رحمه الله - المجد بن تيمية، أبو البركات عبدالسلام بن عبدالله. المحرر في الفقــه (١٦٣/٢). الناشر دار الكتاب العربي، بيروت. وانظر: ما ذكره ابن القيم – رحمه الله - فــي تعريــف التعزيــر، بمثل ما ذكره المجد بن تيمية. ابن القيم، محمد بن أبي بكــر. إعــلام المــوقعين عــن رب العــالمين (٩٩/٢). ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت، ١٣٧٤هـ؛ وله أيضاً: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (ص ١٠٦). ت: محمد جميل غازي، دار المدني للطباعة والنشر، جدة.

ما عرّفه بعض الحنابلة – التعريف الأخير-؛ وذلك لإشارتهما إلى الفرق الجوهري بين الحد والتعزير، وهو كون التعزير عقوبة غير مقدرة؛ إضافة إلى إشارتهما إلى نوعي التعزير باعتبار موجبه، ذلك أن من التعزير ما يجب لحفظ حق الله – تعالى -، ومنه ما يجب لحفظ حق الآدمي.

لذلك يمكن أن يقال: إن التعريف المختار للتعزير في الاصطلاح الشرعي هو: (التأديب على كـل معصية لا حدّ فيها ولا كفارة ولا قصاص) .

فيكون ضابط التعزير هو كونه في المعاصي التي لا حدّ فيها ولا كفارة ولا قصاص، فالمعـصية قد تكون مما تجاوز فيها حقوق الله – تعالى – أو حقوق الناس فيما ليس له كفارة وبهذا أيضاً يتحـدد المراد بالمعصية التي فيها التعزير وهي على نوعين: ترك واجب، أو فعل محرم لا حدّ فيه ولا كفارة ولا قصاص.

شرح التعريف:

"التأديب": إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير وهي تأديب المعزّر وتهذيبه واستصلاحه حتى لا يعود إلى المعصية مرة أخرى.

واختيار لفظة "التأديب" على "العقوبة" كما وردت عند ابن قدامة في تعريفه؛ لأن تعزيـر الطفـل يعبر عنه بالتأديب لا بالعقوبة؛ وذلك لأن فعل الطفل لا يعد سبباً للعقوبة؛ لعدم استكمال معنى الجريمة والمعصية في حقه؛ لانعدام أهلية التكليف لديه، فإذا ارتكب مخالفة عزر بما يهذبه، وهذا التعزير فـي حقه تأديب وإصلاح لا عقوبة.

"على كل معصية": يعني أن غير المعصية لا يعزر عليها، لكن كلمة "معصية" قد تنـافي إدخـال تأديب الأطفال في مجال التعزير، وأفعال الأطفال لا تعتبر معصية بالمعنى الـدقيق للكلمـة، لانتفـاء التكليف في حقهم – كما سبق – ولذلك استثنى بعض الفقهاء من قيد "في كل معصية" مسائل يعزر فيها مع عدم وجود المعصية، منها: تأديب الأطفال [1].

ومع ذلك فلا مانع من إدخال فعل الأطفال في حكم المعصية تجوزاً بالنظر إلى فعـل الطفـل لا بالنظر إلى ذاته؛ حتى يشمله التعريف، ويمكن أيضاً قبول تعبير ابن قدامة بـ"العقوبة" فـي التعريـف لهذا النظر [2].

"لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص": أي لم يشرع فيها حدّ – عقوبة مقدرة – وذلك كتعزير مـن يتعامل بالربا، أو يأخذ الرشوة، أو شهادة الزور أو الغش في الكيل والميزان لم تنص الشريعة لها على عقوبة مقدرة، فعقوبتها متروكة للسلطة التقديرية لولي الأمر أو من ينوب عنه كالقاضي.

---

(١) انظر هذه المسائل في: الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهـاج (٢٣٩/٤). دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ؛ والسيوطي، جلال الدين بن أبي بكر بن محمـد. الأشـباه والنظـائر (ص٢٧٤). دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) الخليفي، ناصر بن علي. الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي (ص٧٩، ٨٠). رسـالة دكتوراة منشورة، مطبعة المدني، القاهرة، ١٤١٢هـ.

ويخرج من هذا القيد العقوبات المقدرة من قبل الشارع كالزنى والقذف وشرب الخمـر والسـرقة والحرابة والقصاص؛ فإن هذه لها عقوبات مقدرة عرفت باسم الحدود والقصاص.

وكذا يخرج ما كان موجباً للكفارة كالظهار والإيلاء [١].

المطلب الثالث: معنى زيادة العقوبة التعزيرية:

الفرع الأول: معنى الزيادة في اللغة:

الزيادة في اللغة بمعنى: النّمو. تقول: زاد الشيء يزيد زيداً وزيادةً، أي ازداد[٢].

وفي "لسان العرب": "الزيادة خلاف النقصان.

و الزيد والزيد: الزيادة. وهم زيد على مئة وزيد؛ قال ذو الأصبع العدواني:

وأنتُم معشَر زيد علـى مئـة   فأجمِعوا أمركم طُـرّاً، فكيـدوني

يروى بالكسر والفتح.

وزدتُه أنا أزيده زيادةً: جعلتُ فيه الزيادة.

واستزاده أي استَقْصره.

واستزاد فلان فلاناً إذا عتب عليه في أمرٍ لم يرضه؛ وإذا أعطى رجلاً شيئاً فطلب زيادة على مـا أعطاه قيل: قد استزاده. يقال للرجل يعطَى شيئاً: هل تزداد؟

المعنى: هل تطلب زيادة على ما أعطيتك؟

وتزايد أهل السوق على السلعة إذا بيعت فيمن يزيد؛ وزاده الله خيراً وزاد فيما عنده.

والمزيد: الزيادة، وتقول: افعل ذلك زيادةً، والعامة تقول: زائدةً" [٣].

الفرع الثاني: معنى الزيادة في الاصطلاح الشرعي:

"الزيادة: أن ينضم إلى ما عليه الشيء في نفسه شيء آخر" [٤] .

وفي "المعجم الوسيط": "الزيادة: ما زاد على الشيء" [٥].

الفرع الثالث: معنى العبارة المركبة (زيادة العقوبة التعزيرية):

عرفت هذه العقوبة عند الباحثين المعاصرين بما يسمى (العقوبة التكميلية)، وذلك فيما إذا أُضيفت إلى العقوبة الأصلية – الحدية – إذا نص عليها القاضي في حكمه،[٦] أما كونها فـي التعزيـر ذاتـه كعقوبة زائدة على ما هو مقدر في جرائم الحدود فمن خلال تتبع الباحث لتعريفها كعبارة مركبة مـن

---

(١) البهوتي، كشاف القناع (١٢١/٦).
(٢) الجوهري، الصحاح (٤١٩/٢) مادة (زيد)؛ والرازي، مختار الصحاح (ص١٤٢) مادة (زيد).
(٣) ابن منظور، لسان العرب (٢١٩/٣)، مادة (زيد).
(٤) أبو البقاء الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني. الكليـات (ص٤٨٧). مؤسـسة الرسـالة للطباعـة والنـشر، ط٢، ١٤١٩هـ.
(٥) أنيس، إبراهيم وآخرون. المعجم الوسيط. دار المعارف، ط٢.
(٦) عودة، التشريع الجنائي (٦٣٢/١)؛ وبهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي (ص١٧٤)؛ والجندي، فكـرة العقوبـات التبعية والتكميلية (ص ١٧، ١٩).

جانبين، سواء اجتماعها مع الحد أو كعقوبة تعزيرية وحيدة أو مجتمعة مع عقوبة أخـرى زائـدة فـي مقدارها عن الحد، فإن الباحث – على حد علمه - لم يتوصل إلى ما يشير إلى من عرفها – كمصطلح شرعي – مع العلم أن الفقهاء يذكرون الزيادة في العقوبات التعزيرية وموجبها إلاّ أنهم لـم يتطرقـوا لذكر معنى الزيادة أو إضافتها إلى كلمة العقوبة التعزيرية، كعبارة مركبة، لذلك فإن زيـادة العقوبـة التعزيرية تعرف بأنها "عقوبة تترتب على حكم بعقوبة أصلية – حديـة، أو تعزيريـة – ولا تلحـق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي في حكمه".[1]

فهي إذاً عكس العقوبات التبعية التي تلحق المحكوم عليه حتماً في بعض الجرائم الحدية، ولو لـم ينص عليها القاضي في حكمه. فهذه العقوبة لا تصاحب العقوبة الأصلية في الـنص، أو فـي عقوبـة تعزيرية وحيدة أو مضافة إلى أخرى زائدة في مقدارها عن الحد المقدر.

شرح التعريف:

"عقوبة تترتب على حكم بعقوبة أصلية": خرج بذلك العقوبات التي تلحق المحكوم عليه حتماً فـي بعض الجرائم الحدية- وهي مصاحبة للعقوبة الأصلية في نفس النص – ولو لم ينص عليها القاضـي في حكمه[2].

"حدية": وذلك كأن يزاد عقوبة تعزيرية تكميلية تستوجب صدور حكم بها مضافة إلى الحد، كتعليق يد السارق في عنقه بعد حد القطع[3]. أو كزيادة عقوبة تعزيرية في جريمة حد، وهو ما يسمى أيـضاً باجتماع التعزير مع الحد، كما قيل في شأن زنى غير المحصن عند الحنفية[4].

" أو تعزيرية": أي أن الزيادة قد تكون في عقوبة تعزيرية أصلية وحيدة، وذلك فيما لو طبقت كان في مقدارها زيادة عن الحد المقدر في جرائم الحدود، كما في الجلد فيما لو بلغ في جلد المحكوم عليـه أكثر من الحد المقدر، أو تكون الزيادة مضافة إلى عقوبة تعزيرية أصـلية، وذلـك باجتمـاع عقوبـة تعزيرية مع أخرى، كاجتماع الجلد تعزيراً مع الحبس.

"ولا تلحق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها القاضي في حكمه": خرج بذلك العقوبات التبعية وهي التي تلحق المحكوم عليه وتوقع دون حاجة لإصدار حكم خاص بها[5].

---

(١) عودة، التشريع الجنائي (٦٣٢/١)؛ وبهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي (ص١٧٤)؛ والجندي، فكـرة العقوبـات التبعية والتكميلية (ص ١٧، ١٩)، والشدي، العقوبات التكميلية (ص٧٨).

(٢) عودة، التشريع الجنائي (٦٣٢/١)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ١٧، ١٩).

(٣) الشربيني، مغني المحتاج (٢٢١/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٢/١٢)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٦٣٣/١).

(٤) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٩/٧)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٤٤/٥).

(٥) عودة، التشريع الجنائي (٦٣٢/١).

ا بحث الثا

أدلة مشروعية العقوبة التعزيرية

دل على مشروعية العقوبة التعزيرية: الكتاب والسنة والإجماع ومقصود الشارع والمعقول.

المطلب الأول: الدليل من الكتاب:

قال ا تعالى: ﴿واللاتِي تَخَافُون نُشُوزهن فَعِظُوهن واهجروهن فِي الْمضاجِعِ واضـربوهن فَـإِن أَطَعنَكُم فَلا تَبغُوا عليهن سبِيلاً إِن الله كَان علِيّاً كَبِيراً﴾ [1] .

وجه الدلالة من الآية:

أن ا – عز وجل – شرع التعزير للزوج إذا استعصت زوجته عليه، وخالفته، وخرجـت عـن طاعته.

ففي الآية التدرج في التأديب، بالوعظ أولاً وتذكيرهن بحقوقهم عليهن، فإذا لم يفد ذلك، فالهجران في المضاجع، ثم ضربهن ضرباً غير مبرّح؛ لتوخي المقصود، وهو طاعة الزوجة لزوجها فيما هو في غير معصية ا – تعالى –، فإذا حصل المقصود وجب الاكتفاء به .

فالوعظ والهجر والضرب من أنواع العقوبات التعزيرية، وبما أن الآية أباحت ذلك للـزوج فـي حالة عصيان زوجته، فهذا يدل على مشروعية التعزير بهذه العقوبات أو غيرها.

فالترتيب في الآية إنما يراعى عند خوف النشوز، أما عند تحققه فيجـوز الجمـع بـين الثلاثـة المذكورة في الآية [2].

المطلب الثاني: الأدلة من السنة:

أما الأدلة من السنة فقد وردت أحاديث كثيرة كلها تدل على مشروعية العقوبة التعزيرية، فمنها ما دل على مشروعية الجلد تعزيراً، أو الحبس، أو النفي، أو الهجر ... وبيان ذلك فيما يلي:

١- ما ثبت في صحيح "البخاري" [3]، عن أبي بردة الأنصاري [4] ﷺ أنه قال: سمعت النبيﷺ يقول:

---

(١) سورة النساء، الآية (٣٤).

(٢) الرازي، أبو عبدا فخر الدين. التفسير الكبير (مفاتيح الغيب) (٨٩/١٠، ٩١). نشر دار إحياء التـراث العربـي، بيروت؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص٨١، ٨٢).

(٣) هو: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، أبو عبدا الجعفي البخاري، الإمام الحـافظ المحـدث الـشهير، صاحب كتاب "الصحيح"، و"الأدب المفرد" وغيرهما، قال عنه الإمام أحمد: "ما أخرجت خراسان مثل محمـد بـن إسماعيل" توفي سنة (٢٥٦هـ). ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية (٨٣/١)؛ وابـن العمـاد، شـذرات الـذهب (١٣٤/٢).

(٤) هو: أبو بردة بن نيار بن عمرو بن عبيد البلوي القضاعي الأنصاري، من حلفاء الأوس، واسمه هانئ، صـحابي جليل، شهد العقبة وبدراً والمشاهد النبوية، وبقي إلى دولة معاوية، وحديثه في الكتب الستة، وكـان أحـد الرمـاة الموصوفين، توفي سنة (٤٢هـ). الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. سير أعلام النبلاء (٣٥/٢، ٣٦). ت: شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، ط٧، ١٤١٠هـ.

"لا تجلدوا فوق عشرة أسواط إلا في حدّ من حدود ا " [(١)].

وفي رواية: "لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود ا " [(٢)] .

وفي رواية أخرى: "لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في حد من حدود ا "[(٣)] .

وعند مسلم [(٤)] في صحيحه، عن أبي بردة الأنصاري، بلفظ: أنه سمع رسـول ا ﷺ يقـول: "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود ا " [(٥)].

وجه الدلالة من الحديث:

إن هذا الحديث – بطرقه المتعددة المذكورة آنفاً – يفيد: أنه يجوز جلد وضرب من ارتكب معصية توجب حداً بما هو فوق عشرة أسواط، وأنه لا يجوز ضرب من ارتكب معصية لا توجب حداً بـأكثر من ذلك.

وإذا كان الأمر كذلك، فإن الحديث يفيد جواز ضرب من ارتكب معصية أو ذنباً لا حد فيه بأقـل من العشرة.

وهذا دليل على مشروعية نوع من أنواع العقوبات – التعزيرية – ألا وهو الجلد [(٦)] .

٢- عن عبدا بن عمر – رضي ا عنهما -: "أنهم كانوا يضربون على عهـد رسـول ا ﷺ، إذا اشتروا طعاماً جزافاً [(٧)] أن يبيعوه في مكانهم، حتى يؤووه إلى رحالهم" [(١)].

---

(١) البخاري، محمد بن إسماعيل. صحيح البخاري (ص١٣٤) رقم (٦٨٥٠) في كتاب الحدود، بـاب: كـم التعزيـر والأدب؟ دار السلام للنشر والتوزيع، الرياض، ط١، ١٤١٧هـ.

(٢) البخاري (ص١٤٣٧، ١٤٣٨) رقم (٦٨٤٨) في كتاب الحدود، باب: كم التعزير والأدب؟

(٣) البخاري (ص١٤٣٨) رقم (٦٨٤٩) في كتاب الحدود، باب: كم التعزير والأدب؟ عن عبدالرحمن بن جابر عمـن سمع النبي ﷺ.

(٤) هو: مسلم بن الحجاج بن مسلم، أبو الحسن القشيري النيسابوري، أحد الأئمة من حفاظ الحديث، صاحب الـصحيح المشهور، له تصانيف، منها: المسند الكبير على أسماء الرجال، والجامع الكبير على الأبواب، وكتاب العلل والكنى وأوهام المحدثين. توفي سنة (٢٦١هـ). ابن خلكان، أحمد بن محمد بن أبي بكر. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان (٢٨٠/٤). مطبعة السعادة، القاهرة، ط١، ١٣٦٧هـ؛ وابن العماد، شذرات الذهب (١٤٤/٢)، وأبو يعلى، محمـد بن أبي يعلى الحنبلي. طبقات الحنابلة (٣٣٧/١). تصوير دار المعرفة عن مطبعـة الـسنة المحمديـة، بيـروت، ١٣٧١هـ.

(٥) مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري. صحيح مسلم (ص٩٣٩) رقم (١٠٧٨) في كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير. دار المغني للنشر والتوزيع، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ.

(٦) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص٨٥).

(٧) الجزاف: المجهول القدر، مكيلاً كان أو موزوناً. ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجـزري. النهاية في غريب الحديث والأثر (٢٦٩/١). ت: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمـد الطنـاجي، نـشر المكتبـة الإسلامية، القاهرة، ١٣٨٣هـ.

وجه الدلالة منه:

قال ابن حجر [٢] – معلقاً على هذا الحديث -: "ويستفاد منه جواز تأديـب مـن خـالف الأمـر الشرعي فتعاطى العقود الفاسدة بالضرب ..." [٣] .

وفي رواية مسلم: "أنهم كانوا يضربون على عهد رسول ا ﷺ إذا اشـتروا طعامـاً جزافـاً، أن يبيعوه في مكانه حتى يحولوه" [٤] .

قال النووي [٥] – معلقاً على هذا الحديث -: "هذا دليل على أن ولي الأمر يعزر من تعاطى بيعـاً فاسداً، ويعزره بالضرب وغيره مما يراه من العقوبات في البدن..." [٦].

٣- ما رواه أبو داود [٧]، عن عمرو بن شعيب [٨] عن أبيه عن جده قال: قال رسول ا ﷺ: "مـروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر سنين، وفرقوا بينهم فـي

---

(١) أخرجه البخاري (ص١٤٣٨) رقم (٦٨٥٢) في كتاب الحدود، باب كم التعزير والأدب، و(ص٤٢١) رقم (٢١٣٧) في كتاب البيوع، باب من رأى إذا اشترى طعاماً جزافاً أن لا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله، والأدب في ذلك، واللفظ له؛ ومسلم (ص٨١٩) رقم (١٥٢٧) في كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٢) هو: أحمد بن علي بن محمد الحافظ شهاب الدين أبو الفضل المصري الشافعي، المعروف بابن حجر العـسقلاني، له تصانيف كثيرة من أشهرها: "فتح الباري شرح صحيح البخاري". توفي سنة (٨٥٢هـ). ابن العمـاد، شـذرات الذهب (٢٧٠/٧)؛ والزركلي، الأعلام (١٧٨/١).

(٣) ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. فتح الباري شرح صحيح البخاري (٢٢٠/١٢). ت: عبدالعزيز بـن باز، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ. وقال أيضاً: "وفي الحديث مشروعية تأديب من يتعاطى العقـود الفاسدة" المرجع السابق (٤٤٢/٤).

(٤) مسلم (ص٨١٩) رقم (١٥٢٧) في كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٥) هو: أبو زكريا محيي الدين بن يحيى بن شرف النووي، ولد في "نوى"، وتعلم في دمشق، كان فقيهاً محدثاً، تتلمـذ عليه الكثير، ويعتبر أستاذ المتأخرين من علماء الشافعية، تصانيفه كثيرة منها: "المنهاج"، و"الروضـة"، و"شـرح صحيح مسلم"، وغيرها، توفي سنة (٦٧٦هـ). ابن قاضي شهبة، طبقات الشافعية (١٥٣/٢)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٣٥٤/٥).

(٦) النووي، يحيى بن شرف بن مري. شرحه على صحيح مسلم (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج) (١٧٠/١٠، ١٧١). دار الكتب العلمية، بيروت.

(٧) هو: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد الأزدي، السجستاني، أبو داود، إمام أهل الحديث في زمانه، ثقة، حافظ مصنف السنن، وله المراسيل، وغيرهما، من كبار العلماء، توفي بالبصرة سنة (٢٧٥هـ). ابن حجـر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. تقريـب التهـذيب (ص١٨٩، ١٩٠). مؤسـسة الرسـالة، ط١، ١٤١٦هــ؛ والزركلي، الأعلام (١٢٢/٣).

(٨) هو: عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدا بن عمرو بن العاص، أبو إبراهيم القرشي السهمي، الإمام المحدث، فقيه أهل الطائف، ومحدثهم، كان يسكن مكة وتوفي بالطائف سنة (١١٨هـ). الذهبي، سير أعـلام النـبلاء (١٦٥/٥)؛ وابن حجر، تقريب التهذيب (ص٣٦٠)؛ والزركلي، الأعلام (٧٩/٥).

المضاجع" [1].

وجه الدلالة من الحديث:

أنه أفاد جواز ضرب الولد، وقد بلغ العاشرة؛ وذلك تأديباً له؛ لتركه الصلاة، وبما أن الشارع أباح لنا ضرب الأولاد – عند تركهم الصلاة، وهم لم يبلغوا سن التكليف، فكان مـن الأولـى ضـربهم إذا تركوا الصلاة بعد سن البلوغ.

٤- ما رواه أبو داود، أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة.[2]

وجه الدلالة من الحديث: أنه يؤكد مشروعية الحبس، وأنه من العقوبـات التعزيريـة، وإذا كـان الحبس قد وقع من النبي ﷺ بمجرد التهمة، استظهاراً، واحتياطاً، وتثبيتاً، فإنه من باب أولى أن يكـون

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ: أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. صحيح سنن المصطفى (سنن أبـي داود) (٣٣٤/١) رقم (٤٩٥) في كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة. دار الحديث، بيروت، ط١، ١٣٨٨هـ؛ والترمـذي، محمد بن عيسى بن سورة. الجامع الصحيح (سنن الترمذي) (٢٥٩/٢) رقم (٤٠٧) في كتاب الصلاة، باب ما جـاء متى يؤمر الصبي بالصلاة. ت: أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٥٦هـ. عن عبدالملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: "علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين واضربوه عليهـا ابن عشر". قال الترمذي، في سننه (٢٦٠/٢): "حديث سـبرة بن معبد الجهني حديث حسـن صحيح"؛ وأخرجـه الحاكم، أبو عبدالله محمد. في المستدرك على الصحيحين (١٩٧/١). دار المعرفة، بيروت. عن عمرو بن شـعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ "مروا الصبيان بالصلاة لسبع واضربوهم عليها في عشر سنين، وفرقـوا بينهم في المضاجع".

(٢) أخرجه أبو داود، في سننه (٤٦/٤) رقم (٣٦٣٠) في كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره، واللفظ له؛ والترمذي (٢٠/٤) رقم (١٤١٧) في كتاب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة؛ والنسائي، أحمد بن شعيب. سنن النسائي (مع حاشية السندي) (٦٦/٨) رقم (٤٨٧٥) في كتاب قطع السارق، باب امتحان الـسارق بالـضرب والحبس. ترقيم: عبدالفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٣، ١٤٠٩هـ. وزاد في روايتهما: "ثم خلـى عنه". قال الترمذي، في سننه (٢٠/٤): "حديث بهز عن أبيه عن جده حديث حسن". وقـد أخـرج الحـاكم، فـي المستدرك على الصحيحين (١٠٢/٤) له شاهداً من طريق أبي هريرة ﷺ: "أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة يوماً وليلة، استظهاراً، واحتياطاً" وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه"؛ ووافقه الذهبي، وقال: "صحيح". الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. التلخيص من المستدرك (مطبوع مـع المـستدرك) (١٠٢/٤). دار المعرفـة، بيروت. غير أن في سنده إبراهيم بن خيثم بن عراك بن مالك الليثي، قال عنه يحيى بن معين: كانوا يصيحون به يا ذاك، لا شيء، وكان لا يكتب عنه. وقال العقيلي – بعد أن ساق الحديث -: لا يتابع إبراهيم على هـذا. العقيلـي، محمد بن عمرو بن موسى بن حماد. الضعفاء الكبير (٩٢/١). ت: عبدالمعطي أمين قلعجي، دار الكتـب العلميـة، بيروت، ط٢، ١٤١٨هـ؛ وقال عنه الذهبي، في التلخيص (١٠٢/٤): "إبراهيم متروك". وقال عنه أيضاً: قال أبـو إسحاق الجوزجاني: كان غير مقنع، اختلط بأخرة، وقال النسائي: متروك. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. ميزان الاعتدال في نقد الرجال (١٠٣/١). ت: علي محمد البجاوي، وفتحية علي البجاوي، دار الفكر، بيروت؛ كما أخرجه البيهقي بلفظ: "أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمةٍ ساعةً من نهارٍ، ثم خَلى عنه" البيهقي، أحمد بن الحسين بن علـي. السنن الكبرى (٤٠٢/٨) رقم (١١٤٧٤) في كتاب التفليس، باب حبسه إذا اتهم وتخليته متى علمت عسرته وحلـف عليها. دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ. وقد قال ابن القيم – عن حديث بهز هذا – ما نـصه: "قال علي بن المديني: حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده: صحيح. - إلى أن قال – والأصول المتفق عليها بين الأئمة توافق ذلك، فإنهم متفقون على أن المدعي إذا طلب المدعى عليه، الذي يسوغ إحضاره وجب علـى الحـاكم إحضاره مجلس الحكم - إلى قوله – وهذا حبس بدون التهمة، ففي التهمة أولى" اهـ. ابن القيم، الطرق الحكميـة (ص١١١، ١١٢).

مشروعاً بعد الثبوت في العقوبة [(١)].

٥- ما أورده البخاري في "باب الربط والحبس في الحرم"، عن أبي هريرة [(٢)] ﵁ أنـه قـال: "بعـث النبي ﷺ خيلاً قِبل نجد، فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن أثال [(٣)]، فربطوه بـسارية من سواري المسجد" [(٤)] .

وجه الدلالة منه: فيه جواز ربط الأسير وحبسه، وإن لم يكن على ذنب يوجب حداً أو قصاصاً، بل استظهاراً للحقيقة، فإذا صح مثل هذا الحبس في مثل هذه الحالة فإنه لا شك يصح في حالة من اقترف ذنباً من باب أولى [(٥)] .

٦- عن عائشة – رضي ا عنها – أنها قالت: كان يدخل على أزواج النبي ﷺ مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولي الإربة [(٦)] . قالت: فدخل النبي ﷺ يوماً، وهو عند بعض نسائه، وهو ينعت امـرأة. قال: إذا أقبلت أقبلت بأربع، وإذا أدبرت أدبرت بثمان. فقال النبي ﷺ: "ألا أرى هذا يعرف ما هـا هنا لا يدخلنّ عليكن" قالت: فحجبوه [(٧)].

---

(١) الخطابي، حمد بن محمد أبو سليمان البستي. معالم السنن (شرح سنن أبي داود) (مطبوع مع السنن) (٤٦/٤). دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، ١٣٨٨هـ؛ واللهيبي، العقوبات التفويضية (ص٨٣).

(٢) هو: الإمام الفقيه المجتهد الحافظ، صاحب رسول ا ﷺ، أبو هريرة الدوسي اليماني، سيد الحفاظ الأثبات، اختلف في اسمه واسم أبيه على أقوال، أرجحها: عبدالرحمن بن صخر، حمل عن النبي ﷺ علماً كثيراً، وحدث عنه خلق كثير من الصحابة والتابعين، كان مقدمه وإسلامه في أول سنة سبع، عام خيبر، وولي إمرة المدينـة مـدة. ولمـا صارت الخلافة إلى عمر استعمله على البحرين، ثم رآه ليّن العريكة مشغولاً بالعبادة، فعزله، وكان أكثر مقامه فـي المدينة، وتوفي فيها سنة (٥٩هـ). الذهبي، سير أعلام النبلاء (٥٧٨/٢-٦٣٢)؛ وابن العمـاد، شـذرات الـذهب (٦٣/١)؛ والزركلي، الأعلام (٣٠٨/٣).

(٣) هو: ثمامة بن أثال بن النعمان بن سلمة اليمامي، من بني حنيفة، أبو أمامة، صحابي، كان سيد أهل اليمامة، لـه شعر، ولما ارتد أهل اليمامة في فتنة مسيلمة، ثبت هو على إسلامه، ولحق بالعلاء بن الحضرمي، في جمع ممـن ثبت معه، فقاتل المرتدين من أهل البحرين، وقتل بعيد ذلك سنة (١٢هـ). ابن حجر، أحمد بن علـي بـن محمـد العسقلاني. الإصابة في تمييز الصحابة (٢٠٣/١). دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت؛ وابن عبدالبر، يوسف بـن عبدا بن محمد. الاستيعاب في أسماء الأصحاب (مطبـوع بهـامش الإصـابة)، (٢٠٣/١، ٢٠٤)؛ والزركلـي، الأعلام (١٠٠/٢).

(٤) أخرجه البخاري (ص٤٧٩) رقم (٢٤٢٣) في كتاب اللقطة، باب الربط والحبس في الحرم، و(ص٩٨) رقم (٤٦٢) في كتاب الصلاة، باب الاغتسال إذا أسلم، وربط الأسير أيضاً في المسجد (ص٩٠٠) رقـم (٤٣٧٢) فـي كتـاب المغازي، باب وفد بني حنيفة، وحديث ثُمامة بن أُثال؛ ومسلم (ص٩٧٠، ٩٧١) رقم (١٧٦٤) في كتـاب الجهـاد والسير، باب ربط الأسير وحبسه، وجواز المنّ عليه.

(٥) النووي، شرحه على صحيح مسلم (٨٧/١٢، ٨٨)؛ واللهيبـي، العقوبات التفويضية (ص٨١، ٨٢).

(٦) غير أولي الإربة: يعني كالأجراء والأتباع الذين ليسوا بأكفاء وهم مع ذلك في عقولهم وله، ولا همّ لهم إلى النساء ولا يشتهونهن، قال ابن عباس: هو المغفل الذي لا شهوة له، وقال عكرمة: هو المخنث الذي لا يقوم ذكـره. ابـن كثير، أبو الفداء إسماعيل. تفسير القرآن العظيم (٢٧٥/٣). دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

(٧) أخرجه البخاري (ص٨٨٨) رقم (٤٣٢٤) في كتاب المغازي، باب غـزوة الطـائف فـي شـوال سـنة ثمـان، و(ص١١٣٥) رقم (٥٢٣٥) في كتاب النكاح، باب ما ينهـى مـن دخـول المتـشبهين بالنـساء علـى المـرأة، و(ص١٢٥٩) رقم (٥٨٨٧) في كتاب اللباس، باب إخراج المتشبهين بالنساء من البيوت، عن أم سلمة – رضي ا عنها –؛ وأخرجه مسلم (ص١١٩٩) رقم (٢١٨٠ و٢١٨١) في كتاب السلام، باب منع المخنث من الدخول على النساء الأجانب، عن أم سلمة وعائشة – رضي ا عنهما -، واللفظ له.

وجه الدلالة منه: أن الحديث أفاد مشروعية التعزير بإخراج ونفي الشخص الذي يتعين منه وصف محاسن وعورات النساء بحضرة الرجال، وبما أنه قد نُهي أن تصف المرأة المرأة لزوجها، فمن بـاب أولى إذا وصفها الرجل للرجال [١].

٧- عن أبي هريرة ﷺ أُتي النبي ﷺ برجل قد شرب قال: اضربوه، قال أبو هريرة: فمنـا الـضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه..." [٢].

وفي رواية: "ثم قال رسول ا ﷺ لأصحابه: بكتوه، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت ا ؟ ما خشيت ا ؟ وما استحييت من رسول ا ﷺ " [٣].

وجه الدلالة منه:

دل الحديث على مشروعية عقوبة التعزير بالقول (التبكيت) لشارب الخمر، بعد إقامة حد الـشرب عليه، كما دل على اجتماع الحد مع التعزير.

وبهذا يكتفى بما تم إيراده؛ نظراً لأن الأحاديث الدالة على مشروعية العقوبة التعزيرية كثيرة جداً، ويصعب حصرها، كما أن الكثير منها سوف يأتي في موضعه، ولولا خشية الإطالة في هذا المبحـث لسرد الكثير منها، وما في هذا المبحث يوضح تقرير العقوبة التعزيرية وبعض أنواعها المشروعة.

مع العلم أن هناك الكثير من الآثار الواردة عن الصحابة – رضوان ا عليهم أجمعين – ولخشية التكرار والإطالة المخلة، رأى الباحث إرجاء ذكرها في مواضع من هذه الرسالة.

المطلب الثالث: دليل الإجماع:

أما الإجماع: فقد مضى على عقوبة التعزير الخلفاء الأربعة ومن بعدهم من الأئمة ولم ينكر أحـد على مشروعية التعزير في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص، استدلالاً بالكتاب والـسنة. فكان ذلك إجماعاً [٤].

المطلب الرابع: مقصود الشارع:

أما مقصود الشارع: فإن من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية في تشريع العقوبات هو القضاء على الجريمة والحدّ منها، والزجر عن الأفعال السيئة كي لا تصير ملكات فيفحش ويستدرج أمرها إلى مـا هو أقبح وأفحش فكان العقاب واجباً؛ لأنه لا يمكن منع الجريمة والحد منها إلا بالعقوبة [٥].

وبناءً على ذلك فتقرير العقوبات التعزيرية يعتبر من أهم العقوبات الدنيوية، التي إنمـا شـرعت

---

(١) النووي، شرحه على صحيح مسلم (١٦٣/١٤).
(٢) أخرجه البخاري (ص١٤٢٣) رقم (٦٧٧٧) في كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال.
(٣) أخرجه أبو داود (ص٦٢٠/٤) رقم (٤٤٧٨) في كتاب الحدود، باب الحد في الخمر.
(٤) الزيلعي، عثمان بن علي. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢٠٧/٣). دار الكتب العلمية، بيروت، ط١،١٤٢٠هـ؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٣/٢)؛ والشربيني، محمد الخطيب. مغني المحتاج إلى معرفـة ألفـاظ المنهـاج (١٩٢/٤). طبعة مصطفى الحلبي، القاهرة، ١٣٧٧هـ؛ وابن تيمية، أحمـد بـن عبـدالحليم. مجمـوع الفتـاوى (٤٠٢/٣٥). جمع وترتيب: عبدالرحمن بن قاسم وابنه محمد، نشر مكتبة المعارف، الرباط.
(٥) ابن الهمام، فتح القدير (٣٤٥/٥)؛ واللهيبي العقوبات التفويضية (ص٨٨).

للردع والزجر عن الوقوع في المعصية أو الجريمة، والردع والزجر أيضاً عن ترك واجب، فهي في الحقيقة تدخل في حكمة الحدود، والقصاص، ففيها تطهير للجاني، وإصلاحه، وحماية للمجتمع.

المطلب الخامس: من المعقول:

وأما من العقل: فإن ارتكاب المعاصي والجرائم والمحرمات التي لا يكاد يخلو مجتمع منها، لا سيما عند النفوس الضعيفة، فإن ذلك يوجب – عقلاً – اتخاذ الوسائل والتدابير لمنع هؤلاء من اقتراف هذه الجرائم والمعاصي؛ التي تؤدي إلى انتشار الفساد والرذيلة في المجتمع، وبالتالي فالزجر والحجز على مثل هؤلاء يعتبر واجب عقلاً؛ حتى تستقيم الحياة، ويندفع الفساد، ويمنع من انتشار الرذيلة، ومن هذه الوسائل والتدابير العقوبات التعزيرية.

ا بحث الثالث

حكم العقوبة التعزيرية

التعزير إما أن يكون لحق ا تعالى، وإما أن يكون لحق الآدمي. فإن كان لحق ا تعالى، فللفقهاء في حكم العفو عنه ثلاثة أقوال:

القول الأول: وجوب التعزير فيما شرع فيه التعزير، وذهب إلى هـذا الحنفيـة(1)، والمالكيـة(2)، والحنابلة (3)، والزيدية (4).

القول الثاني: جواز التعزير وتركه، فالتعزير لحق ا تعالى ليس بواجب، بل هو مشروع إن شاء الإمام أقامه، وإن شاء تركه، وهذا مذهب الشافعية (5) .

قال الشافعي في "الأم": "إن التعزير جائز له – أي الإمام – وذلك أن التعزير أدب لا حد من حدود ا – تعالى – وقد يجوز تركه" (6).

واستدل الشافعية بما يأتي:

١- عن ابن مسعود ﷺ أن رجلاً أصاب من امرأةٍ قُبلَةَ حرامٍ فأتى النبي ﷺ فسأله عن كفارتها فنزلت: ﴿وَأَقِمِ الصلاةَ طَرَفَي النهار وزلَفاً مِن الليل إن الْحسنَاتِ يذْهِبن السيئَات﴾ (7) فقال الرجلُ: ألي هذه يا رسول ا ؟ فقال: "لك ولمن عمل بها من أمتي" (8) .

٢- قول النبي ﷺ: "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلاّ الحدود"(9).

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤).

(٢) الحطاب، محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي. مواهب الجليل لشرح مختصر خليـل (٣٢٠/٦). دار الكتـب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ؛ والقرافي، أحمد بن إدريس. الفروق (١٧٩/٤). عالم الكتـب، بيـروت؛ وابـن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٨/٢).

(٣) ابن قدامة، المغني (٥٢٦/١٢، ٥٢٧)؛ والمرداوي، علي بن سليمان. الإنصاف في معرفة الراجح مـن الخـلاف (٢٣٩/١٠). دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٤١٩هـ.

(٤) ابن المرتضى، أحمد بن يحيى. البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار (٢١١/٥). دار الحكمـة اليمانيـة، صنعاء، ط١، ١٣٦٦هـ.

(٥) الشيرازي، إبراهيم بن علي. المهذب في فقه الإمام الشافعي (٢٨٨/٢). شركة مكتبة ومطبعة مـصطفى الحلبـي، مصر، ط٣، ١٣٩٦هـ؛ والنووي، يحيى بن شرف. روضة الطالبين وعمدة المفتين (١٨٦/١٠). المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩٣/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٢٣/٨)؛ والأنـصاري، أبـو يحيى زكريا بن محمد. أسنى المطالب شرح روض الطالب (١٦٢/٤). دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.

(٦) الشافعي، محمد بن إدريس. الأم (٧٦/٦). نشر دار الشعب، القاهرة.

(٧) سورة هود، من الآية (١١٤).

(٨) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص٩٧٨) رقم (٤٦٨٧) في كتاب التفسير، باب قولـه: (وَأَقِـمِ الـصلاةَ طَرفَـي النهار ...) [سورة هود: ١١٤]؛ ومسلم (ص١٤٧٧) رقم (٢٧٦٣) في كتاب التوبة، باب قوله تعالى: ﴿إن الْحسنَاتِ يذْهِبن السيئَات﴾ رواه بألفاظ؛ والترمذي، في سننه (٢٧٢/٥) رقم (٣١١٤) في كتاب تفسير القرآن، باب (١٢) ومن سورة هود، واللفظ له. وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح".

(٩) أخرجه: أحمد، بن محمد بن حنبل الشيباني، في المسند (١٨١/٦). نشر المكتب الإسلامي ودار صادر، بيـروت، ١٣٨٩هـ؛ وأبو داود، في سننه (٥٤٠/٤) رقم (٤٣٧٥) في كتاب الحـدود، باب في الحد يشفع فيه، واللفـظ له؛=

وجه الدلالة منه: "فيه دليل على أن الإمام مخير في التعزير، إن شاء عزر وإن شاء ترك، ولو كان التعزير واجباً كالحد، لكان ذو الهيئة وغيره في ذلك سواء"[١].

٣- قول النبي ﷺ يوصي بالأنصار: "أوصيكم بالأنصار فإنهم كرشي وعيبتي وقد قضوا الذي عليهم وبقي الذي لهم، فاقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم" [٢].

٤- عن عروة عن عبدا بن الزبير – رضي ا عنهما -: أنه حدثه أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند النبي ﷺ في شِراج الحرة [٣]التي يسقون بها النخل، فقال الأنصاري: سرح الماء يمر فأبى عليه، فاختصما عند النبي ﷺ، فقال رسول ا ﷺ للزبير: "اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك"، فغضب الأنصاري، فقال: أن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول ا ﷺ ثم قال: "اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر". فقال الزبير: وا إني لأحسب هذه الآية نزلت في

= والدارقطني، علي بن عمر. سنن الدارقطني (١٤٤/٣) رقم (٣٤٣٧) في كتاب الحدود والديات. ت: مجدي بن منصور بن سيد الشورمي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ؛ وابن عدي، عبدا بن عدي الجرجاني. الكامل في ضعفاء الرجال (١٩٤٥/٥). نشر دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ؛ والبيهقي، في السنن الكبرى (١٦١/١٣) رقم (١٨١٢١) في كتاب الأشربة والحدّ فيها، باب الإمام يعفو عن ذوي الهيئات؛ وأبو نعيم، أحمد بن عبدا الأصفهاني. حلية الأولياء وطبقات الأصفياء (٤٣/٩). دار الكتب العلمية، بيروت. كلهم عن محمد بن إسماعيل بن أبي فديك، عن عبدالملك بن زيد، عن محمد بن أبي بكر، عن أبيه، عن عمرة، عن عائشة – رضي ا عنها –؛ وأخرجه: العقيلي، في الضعفاء الكبير (٣٤٣/٢) في ترجمة عبدالرحمن بن محمد بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، وقال: "وقد روي بغير هذا الإسناد وفيه أيضاً لين وليس فيه شيء يثبت"؛ وأورده ابن عدي، في الكامل (١٩٤٥/٥) – كما تقدم – في ترجمة عبدالملك بن زيد مع حديث آخر له، وقال: "وهذان الحديثان منكران بهذا الإسناد، ولم يروهما غير عبدالملك بن زيد"؛ وذكر الرازي عن عبدالرحمن بن الحسين بن الجنيد المالكي أنه قال: "عبدالملك بن زيد ضعيف الحديث". الرازي، عبدالرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس. الجرح والتعديل (٣٥٠/٥). دار الفكر، بيروت، ع ط١، ١٣٧٢هـ. وقال النسائي: ليس به بأس. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٣٠٣)؛ وله: تهذيب التهذيب (٣٥١/٦). دار الفكر، ط١، ١٤٠٤هـ؛ وانظر: الذهبي، ميزان الاعتدال (٣٦٩/٣). وقال ابن حجر: عبدالرحمن بن محمد بن أبي بكر مقبول، وقال البخاري: روى عنه الواقدي عجائب، وذكره ابن حبان في الثقات. ابن حجر، تهذيب التهذيب (٢٣٧/٦، ٢٣٨)؛ وله: تقريب التهذيب (ص٢٩١)؛ وانظر: العقيلي، الضعفاء الكبير (٣٤٣/٢). وللحديث شواهد أخرى تصل به إلى الصحيح، قال ابن حجر: "وأخرج موقوفاً أخرجه أحمد وصححه الحاكم، وحديث عائشة مرفوعاً – وذكره – أخرجه أبو داود". ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري (٨٨/١٢). وقال السندي: "والحاصل أنه ضعيف وله شواهد ترقيه إلى الحسن، وقد زعم القزويني وضعفه فأفرط وحسنه العلائي ففرط، ولكن بالنظر إلى شواهده يكون حسناً لغيره" ا.هـ. السندي، محمد عابدين الخزرجي. طوالع الأنوار لشرح الدر المختار (ص٦٦٣). المكتبة الأزهرية، القاهرة، ١٩٨٧م. والحديث صححه الألباني، محمد ناصر الدين. في سلسلة الأحاديث الصحيحة (٢٣٤/٢) رقم (٦٣٨). المكتب الإسلامي، بيروت، ط٤، ١٤٠٥هـ؛ وله: في صحيح الجامع الصغير وزيادته (٢٦٠/١) رقم (١١٨٥). المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٦هـ؛ وله أيضاً: صحيح سنن أبي داود (٨٢٧/٣) رقم (٣٦٧٩). الناشر مكتب التربية العربي لدول الخليج، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٩هـ.

(١) الخطابي، معالم السنن (٥٤٠/٤).

(٢) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص٧٧٧) رقم (٣٧٩٩) و(٣٨٠٠) و(٣٨٠١) في كتاب مناقب الأنصار، باب قول النبي ﷺ: "اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم"، واللفظ له؛ ومسلم (ص١٣٦١) رقم (٢٥٠١) في كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل الأنصار ﷺ.

(٣) شراج الحرة: الشرجة مسيل الماء من الحرة إلى السهل، والشرج جنس لها، وجمعها شراج. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٤٥٦/٢).

ذاك: ﴿فَلا وربك لا يؤْمِنُون حتى يحكموك فِيما شَجر بينَهم﴾ [(١) (٢)].

وجه الدلالة منه: أن النبي ﷺ لم يعزر الرجل على مقالته، فدل هذا على عدم وجوب التعزير [(٣)].

٥- عن ابن مسعود ﷺ قال: قَسم رسول ا ﷺ قسمةً، فقال رجلٌ من الأنصار: وا مـا أراد محمـد بهذا وجه ا ، فأتيت رسول ا ﷺ فأخبرته فتمعر وجهه، وقال: "رحم ا ُ موسى، لقد أُوذي بأكثر من هذا فصبر" [(٤)].

وجه الدلالة منه: كالذي قبله أن النبي ﷺ لم يعزر الرجل على مقالته [(٥)].

٦- واستدلوا: بأن أموراً تقتضي التعزير قد فعلت على عهد رسول ا ﷺ كانت في غير حـدّ، فلـم يعزّر عليها، منها الغلول في سبيل ا ، ولم يؤت بحد قط فعفاه[(٦)].

القول الثالث: أن ما كان من التعزير منصوصاً عليه، كوطء جارية أمرأته، أو جارية مـشتركة، فيجب امتثال الأمر فيه، وما لم يكن منصوصاً عليه، إذا رأى الإمام أن المصلحة في التعزير، أو علـم أنه لا ينزجر إلا به، وجب التعزير؛ لأنه زاجر مشروع لحق ا تعالى، فوجب كالحد.

وإن جاء تائباً معترفاً بمعصيته جاز ترك تعزيره. وهذا القول قال به بعض الحنفيـة[(٧)]، وبعـض الحنابلة [(٨)].

وأجاب الجمهور عن أدلة الشافعية: بأن الرجل الذي اعترف أمام النبي ﷺ قد جـاء تائبـاً نادمـاً منزجراً، وفي هذه الحالة يجوز للإمام ترك التعزير، وبأن التعزير في قصة الزبير مع الرجـل كـان

---

(١) سورة النساء، من الآية (٦٥).

(٢) الحديث أخرجه البخاري، في صحيحه (ص٤٦٦) رقم (٢٣٥٩، ٢٣٦٠) في كتاب المساقاة، باب سكْر الأنهـار، واللفظ له، وفي باب شُرب الأعلى قبل الأسفل (٢٣٦١)، وباب شُرب الأعلى إلى الكعبين (٢٣٦٢)، وفـي كتـاب الصلح (ص٥٤٣) رقم (٢٧٠٨) باب إذا أشار الإمام بالصلح فأبى حكم عليه بالحكم البين، وفـي كتـاب التفـسير (ص٩٥٠) رقم (٤٥٨٥) باب: (فَلا وربك لا يؤْمِنُون حتى يحكموك فِيما شَجر بينَهم) [من سورة النـساء، الآيـة: ٦٥]؛ وأخرجه مسلم، في صحيحه (ص١٢٨٢) رقم (٢٣٥٧) في كتاب الفضائل، باب وجوب اتباعـه ﷺ. عـن عبدا بن الزبير رضي ا عنهما.

(٣) ابن قدامة، المغني (٥٢٧/١٢).

(٤) أخرجه البخاري (ص١٢٨٧) رقم (٦٠٥٩) في كتاب الأدب، باب من أخبر صاحبه بما يقال فيه وفي باب الصبر في الأذى (ص١٢٥٩) رقم (٦١٠٠)، وفي كتاب فرض الخمس (ص٦٤٢) رقم (٣١٥٠) باب ما كـان النبـي ﷺ يعطي المؤلفة قلوبهم وغيرهم من الخمس ونحوه، وفي كتاب أحاديث الأنبياء (ص٦٩٩) رقم (٣٤٠٥) باب حدثني إسحاق بن نصر...، وفي كتاب المغازي (ص٨٩١) رقم (٤٣٣٥ و ٤٣٣٦) باب غزوة الطائف في شـوال سـنة ثمان؛ وفي كتاب الاستئذان (ص١٣٣٣) رقم (٦٢٩١) باب إذا كانوا أكثر من ثلاثة فلا بأس بالمـسارة والمناجـاة، وفي كتاب الدعوات (ص١٣٤١) رقم (٦٣٣٦) باب قول ا تبارك وتعالى: (وصل علَيهم) [التوبـة: ١٠٣] ومـن خص أخاه بالدعاء دون نفسه، واللفظ له؛ وأخرجه مسلم (ص٥٣٠) رقم (١٠٦٢) في كتاب الزكاة، بـاب إعطـاء المؤلفة قلوبهم على الإسلام وتصبر من قوي إيمانه. عن عبدا بن مسعود ﷺ.

(٥) ابن قدامة، المغني (٥٢٧/١٢).

(٦) الشافعي، الأم (٧٦/٦).

(٧) ابن الهمام، فتح القدير (٢١٢/٤، ٢١٣) والسندي، طوالع الأنوار (ص٦١٣، ٦١٤).

(٨) ابن قدامة، المغني (٥٢٧/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٤/٦).

لحق آدمي – وهو الرسول ﷺ - لا لحق الله – تعالى – فيجوز تركه من صاحب الحق فيه، وكذا قصة الرجل من الأنصار، فالتعزير فيها لحق آدمي فجاز تركه [1] . أما الجواب عن حديث "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود" فيمكن أن يقال: إن في إسناده عبدالملك بن زيد العدوي، وهو ضعيف، وما روي من وجه آخر ليس يثبت منها شيء [2] .

وإن كان التعزير لحق الآدمي فإما أن يطلبه صاحب الحق – فهو يتوقف على الدعوى – أو لا يطلبه، فإن طلبه لزمت إجابته، ولا يجوز للقاضي إسقاط حقه، ولا يجوز فيه العفو أو الشفاعة من ولي الأمر، وهذا متفق عليه بين المذاهب الثلاثة [3]، وهو المعتمد عند الشافعية أيضاً [4].

وإن لم يطلبه، أو عفا المجني عليه وتنازل عن حقه سقط حقه، وللإمام حينئذ أن يعزر في حق المجتمع، وله أن يعفو حسبما تقتضيه المصلحة [5].

قال الماوردي: "ولو تعلق بالتعزير حق لآدمي كالتعزير في الشتم والمواثبة ففيه حق المشتوم والمضروب وحق السلطنة للتقويم والتهذيب، فلا يجوز لولي الأمر أن يسقط بعفوه حق المشتوم والمضروب، وعليه أن يستوفي له حقه من تعزير الشاتم والضارب، فإن عفا المضروب والمشتوم كان ولي الأمر بعد عفوهما على خياره في فعل الأصلح من التعزير تقويماً والصفح عنه عفواً" [6] ا.هـ.

وعلى هذا تظهر أهمية التفرقة بين نوعي التعزير – فيما كان لحق الله تعالى، أولحق الآدمي -: أن التعزير الواجب حقاً للفرد أو الغالب فيه حقه، يتوقف على الدعوى إذا طلبه صاحب الحق لزمت إجابته ووجب على الإمام إقامته، ولا يجوز للقاضي إسقاطه، ولا يجوز فيه العفو أو الشفاعة من ولي الأمر، أما التعزير الذي يجب حقاً لله – تعالى – فإن العفو فيه من ولي الأمر جائز، وكذلك الشفاعة إن كانت في ذلك مصلحة تقتضيه، أو حصل انزجار الجاني بدونه، كتعزير المفطر في رمضان بلا عذر، وشهادة الزور، والرشوة، والتعامل بالربا، فلا يجوز للإمام العفو إلا إذا علم انزجار الجاني وندمه على ما فعل فله العفو حينئذ [7]؛ ويؤيد هذا ما أخرجه البخاري ومسلم عن أبي موسى ﷺ قال: كان رسول الله ﷺ إذا جاءه السائل أو طلبت إليه حاجة قال: "اشفعوا تؤجروا ويقضي الله على لسان نبيه ﷺ ما

---

(١) السندي، طوالع الأنوار (ص٦١٣)؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص٨٧).
(٢) السندي، طوالع الأنوار (ص٦٦٣)؛ والعقيلي، الضعفاء الكبير (٣٤٣/٢)، وابن عدي، الكامل (١٩٤٥/٥).
(٣) ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤)؛ والأستروشني، مجد الدين أبو الفتح الحنفي. الفصول الخمسة عشر فيما يوجب التعزير وما لا يوجب (ص٣، ٤). مصورة عن مخطوط، مكتبة بخيت بالأزهر؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٧/١٢).
(٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٩٣/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (١٧٥/٧).
(٥) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٥)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٨/٢).
(٦) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٦٩٥).
(٧) ابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤)؛ والأستروشني، الفصول الخمسة عشر (ص٣، ٤)؛ والسندي، طوالع الأنوار (ص٦٣٧)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤١/١٠).

شاء" [1] .

"فالعفو مقيد بتحقيقه للمصلحة العامة، وبعدم مخالفته لنصوص الشريعة وروحها، فالعقوبات التعزيرية فرضت لمصلحة النظام العام للمجتمع، وولي الأمر هو الذي يسهر على حماية هذا النظام، فإذا رأى أن العفو عن جريمة التعزير لا يخل بهذا النظام وينصلح به حال المستوجب للتعزير حق له إصدار هذا العفو، وإذا رأى أن إقامة التعزير هو الأصلح للنظام العام، وهو الأكفل بتقويم إعوجاج المستوجب للتعزير فيجب عليه تنفيذ التعزير، وليس له تخليصه من طائلة العقاب" [2].

وفي ختام هذا المبحث يظهر – عند بعض الباحثين – أن الخلاف الذي بين الشافعي والجمهور في حكم العقوبة التعزيرية ليس خلافاً جوهرياً، قال أبو زهرة: "وفي الحق إنا لا نرى عند التحقيق أن ثمة خلافاً جوهرياً... ولا يمكن أن يقول الشافعي إن الإمام له أن يترك التعزير وقد تعيّن دفعاً للفساد ومنعاً لاستمرار الجريمة أو منعاً لشيوعها بين الناس" [3].

ثم قال: "والخلاصة: أنا نعتقد أن الفقهاء مجمعون كما قال الزيلعي [4] على أن التعزير واجب إن تعين سببه، وأنه لا فرق بين نظر الشافعي ونظر غيره، وأنه إن لم يتعين الانزجار بأن تاب توبة نصوحاً فإنه لا موجب للعقاب إن لم يكن فساد، فإنه بالاتفاق يكون لولي الأمر أن يترك العقاب، بل إن الترك يكون أولى..."[5]اهـ.

---

(١) أخرجه البخاري (ص٢٨٤) رقم (١٤٣٢) في كتاب الزكاة، باب من أحب تعجيل الصدقة من يومها، وفي كتاب الأدب (ص١٢٨١) رقم (٦٠٢٧) باب تعاون المؤمنين بعضهم بعضاً، و(٦٠٢٨) باب قول ا تعالى: (من يشْفَع شَفَاعةً حسنَةً يكُن لَه نَصِيبٌ مِنْه) [النساء: الآية٨٥]، وفي كتاب التوحيد (ص١٥٦٨) رقم (٧٤٧٦) باب في المشيئة والإرادة، واللفظ له؛ وأخرجه مسلم (ص١٤١٤) رقم (٢٦٢٧) في كتاب البر والصلة، باب استحباب الشفاعة فيما ليس بحرام.

(٢) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص٨٨).

(٣) أبو زهرة، محمد. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي (العقوبة) (ص٢٩٩، ٣٠٠). دار الفكر العربي، القاهرة.

(٤) نص الزيلعي - رحمه ا – على وجوب التعزير على الكبائر، وادعى إجماع الأمة على ذلك، فقال: "روي أن النبي ﷺ غرر رجلاً قال لغيره: يا مخنث، وحبس رجلاً للتهمة، وأجمعت الأمة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحدّ أو جناية لا توجب الحدّ". الزيلعي، تبيين الحقائق (٢٠٧/٣).

(٥) أبو زهرة، العقوبة (ص٣٠٢).

المبحث الرابع

مقدار العقوبة التعزيرية

المطلب الأول: في أقل التعزير:

تقدم أن القول الراجح لا حد لأقل التعزير، فلا يشترط قدر محدد لا يجوز أن ينقص عنه، فللإمام أن يجلد سوطاً أو سوطين أو يحبس أو ينفي أو يصفع أو يوبخ ونحو ذلك أو يترك [(1)].

قال في الهداية: "وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه الإمام، فيقدر بقدر ما يعلم أنه ينزجر؛ لأنه يختلف باختلاف الناس" [(2)].

وقال ابن قدامة: "وإذا ثبت تقدير أكثره، فليس أقله مقدراً؛ لأنه لو تقدر لكان حداً؛ ولأن النبي ﷺ قدر أكثره ولم يقدر أقله، فيرجع فيه إلى اجتهاد الإمام فيما يراه، وما يقتضيه حال الشخص" [(3)] .

وقال ابن تيمية: "وليس لأقل التعزير حدّ بل هو بكل ما فيه إيلام الإنسان من قول وفعل، وترك قول وترك فعل" [(4)].

وقال ابن القيم: "ليس لأقله – أي التعزير – حدّ مقدر" [(5)].

ومع أن ابن قدامة لم يذكر خلافاً في أقل التعزير وتابعه ابن القيم في ذلك، إلا أنه قد وجد خلاف في ذلك للقدوري الحنفي [(6)] إذ قدر أقل التعزير بثلاث جلدات، قال في "الهداية": "ثم قدر الأدنى في الكتاب [(7)] بثلاث جلدات؛ لأن ما دونها لا يقع به الزجر" [(8)] ا.هـ.

ولكن الراجح عند الحنفية عدم تحديد أدنى التعزير .

قال في "البحر الرائق": "أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط هكذا ذكر القدوري فكأنه يرى أن ما دونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف باختلاف الأشخاص فلا معنى لتقديره مع حصول

---

(١) المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبدالجليل. الهداية في شرح بداية المبتدي (٣٦١/٢). دار إحياء التراث العربي، بيروت؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٥/٤)؛ وعليش، محمد بن أحمد. منح الجليل على مختصر خليل (٥٥٤/٤). مصورة ليبيا لطبعة المطبعة الكبرى، القاهرة، ١٩٢٤م؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٦٢/٤، ١٦٣)؛ وابن قدامة، المغني (٢٥٢/١٢)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٢٢)، وابن القيم، الطرق الحكمية (ص٣٠٦).

(٢) المرغيناني، الهداية (٣٦١/٢).

(٣) ابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢).

(٤) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٢٢).

(٥) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٣٠٦).

(٦) هو: أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين البغدادي القدوري، بالضم، قيل: إن نسبته إلى قرية ببغداد يقال لها قدورة، وقيل: نسبة إلى بيع القدور، له مؤلفات أشهرها: مختصر القدوري، وشرح مختصر الكرخي، وكتاب التجديد، انتهت إليه رياسة الحنفية في زمانه، توفي سنة (٤٢٨هـ) ببغداد – اللكنوي – الفوائد البهية (ص٣٠).

(٧) مراده بالكتاب: أي كتاب القدوري (المختصر) وهو المراد عند الإطلاق.

(٨) المرغيناني، الهداية (٣٦٠/٢، ٣٦١).

المقصود بدونه فيكون مفوضاً إلى رأي القاضي يقيمـه بقـدر مـا يـرى المـصلحة فيـه. وعليـه مشايخنا"[1] اهـ.

الترجيح:

الذي يظهر – والله أعلم – هو عدم تحديد أقل التعزير، فلا حدّ لأقـل التعزيـر؛ لأن التقـدير أو التحديد لا يكون إلا بنص شرعي يجب المصير إليه، ولا نص على أقل التعزير [2]؛ ولتفاوت الجـرائم بالشدة والضعف والكثرة والقلة، واختلاف الأحوال والأزمان، فجعل تقدير ذلك راجـع إلـى اجتهـاد الحاكم بحسب الحاجة والمصلحة، وما يراه زاجراً ورادعاً، ولا يخرج عما أمر الله به ونهى عنـه[3]، من غير خلاف كما حكاه ابن قدامة وابن القيم – رحمهما الله تعالى - .

المطلب الثاني: في أكثر التعزير:

وقع الخلاف في الحد الأعلى أو في أكثر التعزير على أربعة أقوال:

القول الأول: أنه لا حد لأكثر التعزير، بل يجوز ولو زاد عن الحـد، ويكـون مقـداره حـسب المصلحة ويرجع إلى اجتهاد الحاكم في ذلك، وبحسب عظم الذنب وصغره وصفته ونوعه. وهذا القول هو المعتمد من مذهب مالك [4]، والوجه المقدم من مذهب الشافعي [5]، واختـاره أبـو يوسـف مـن الحنفية[6]، وشيخ الإسلام ابن تيمية من الحنابلة [7].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة عن النبي ﷺ وبفعل الصحابة ﵃ حيث تنوعوا فـي التعـازير حسب المصلحة [8]، من ذلك:

١- أنه قد شُرع التعزير بالقتل لمدمن الخمر في المرة الرابعة [9]، فعن ابن عمر - رضي الله عنهمـا –ونفر من أصحاب النبي ﷺ قالوا: قال رسول الله ﷺ: "من شرب الخمر فاجلدوه، ثـم إن شـرب

---

(١) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٥٢/٥). نشر دار المعرفة، بيروت، ط٢؛ وكذا ابن الهمام، فتح القدير (٣٤٩/٥)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (٢١٠/٤)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٥/٤).

(٢) أبوزيد، بكر بن عبدالله. الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٦) رسالة ماجستير منـشورة، دار العاصـمة، الرياض، ط٢، ١٤١٥هـ.

(٣) الفوزان، صالح بن فوزان بن عبدالله. الملخص الفقهي (٤٣٤/٢، ٤٣٥). دار ابن الجـوزي للنـشر والتوزيـع، الرياض، ط٢، ١٤١٥هـ؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٦).

(٤) الأبي، صالح عبدالسميع الأزهري. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل (٢٩٦/٢). نشر دار المعرفـة، بيـروت، ١٣٦٦هـ.

(5) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨).

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥)؛ وانظر: الشوكاني، محمد بن علي. نيـل الأوطـار شـرح منتقـى الأخبـار (١٥٩/٧). دار الفكر، بيروت، ١٤١٩هـ.

(٧) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٠٧)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨)؛ وله: إعلام الموقعين (٢٩/٢)؛ وله أيضاً: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان (٣٣١/١). ت: محمد حامد الفقـي، مطبعـة الحلبـي، مـصر، ط٢، ١٣٥٧هـ.

(٨) ابن القيم، إغاثة اللهفان (٣٣١/١-٣٣٣)؛ وله: إعلام الموقعين (٢٩/٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٧، ٤٦٨).

(٩) المراجع السابقة.

فاجلدوه، ثم إن شرب فاجلدوه، ثم إن شرب فاقتلوه" [(١)].

٢- أنه ﷺ عزم على التعزير بتحريق البيوت على المتخاف عن حضور الجماعة لولا ما منعـه مـن تعدي العقوبة إلى غير من يستحقها من النساء والذرية [(٢)]، فعن أبي هريرة ﷺ عن رسول الله ﷺ قال: "إن أثقل صلاة على المنافقين صلاة العشاء وصلاة الفجر، ولو يعلمون ما فيهما لأتوهما ولـو حبواً. ولقد هممتُ أن آمر بالصلاة فتقام، ثم آمر رجلاً فيصلي بالناس، ثم انطلق معي برجال معهم حزم من حطب، إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار" [(٣)].

وفي رواية: "لولا ما في البيوت من النساء والذرية أقمت صلاة العشاء، وأمرت فتياني يحرقـون ما في البيوت بالنّار" [(٤)].

٣- وأنه ﷺ عزر بالعقوبات المالية في عدة مواضع [(٥)].

٤- وأنه ﷺ عزّر من مثّل بعبده، بإخراجه عنه وعتقه عليه [(٦)]، فعن عمرو بن شعيب عن أبيه، عـن جده، قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ صارخاً فقال له رسول الله ﷺ: "مالك ؟" قال: سيدي رآني أُقَبِّلُ جاريةً له، فَجب مذاكيري، فقال النبي ﷺ: "علي بالرجل"، فَطُلِب فلم يقْدر عليه، فقـال رسـول الله ﷺ: "اذهب فأنت حر"، قال: على من نُصرتي يا رسول الله! قال: يقـولُ: أرأيـتَ إن اسـتَرقني مولاي؟ فقال رسول الله ﷺ: "على كُل مؤمن أو مسلم" [(٧)].

وكذاك الصحابة ﷺ تنوعوا في التعزيرات بعد النبي ﷺ من ذلك:

---

(١) أخرجه أبو داود، في سننه (٤/ ٦٢٤) رقم (٤٤٨٣) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر؛ والنـسائي (٣١٣/٨) في كتاب الأشربة، باب ذكر الروايات المغلظات في شرب الخمر، واللفظ له؛ وابن حزم، فـي المحلـى (٣٦٧/١١)؛ والحاكم، في المستدرك (٣٧١/٤) في كتاب الحدود، باب حد شارب الخمر، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه؛ ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧١/٤).

(٢) ابن القيم، إغاثة اللهفان (٣٣١/١)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤).

(٣) أخرجه البخاري (ص١٣٠) رقم (٦٤٤) في كتاب الأذان، باب وجوب صلاة الجماعة، و(ص١٣٢) رقـم (٦٥٧) في باب فضل صلاة العشاء في جماعة، و(ص٤٧٨) رقم (٢٤٢٠) في كتاب الخـصومات، بـاب إخـراج أهـل المعاصي والخصوم من البيوت بعد المعرفة، و(ص١٥١٥) رقم (٧٢٢٤) في كتاب الأحكام، باب إخراج الخصوم وأهل الريب من البيوت بعد المعرفة؛ وأخرجه مسلم (ص٢٢٧) رقم (٦٥١) في كتاب المساجد، باب فصل صـلاة الجماعة وبيان التشديد في التخاف عنها، واللفظ له.

(٤) أحمد، في المسند (٣١٤/٢، ٣٧٦، ٤٧٢) من حديث أبي هريرة ﷺ.

(٥) ابن القيم، إغاثة اللهفان (٣٣٣/١).

(٦) ابن القيم، إغاثة اللهفان (٣٣٣/١)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤).

(٧) أخرجه أحمد، في المسند (٣٣٢/١)؛ وأبو داود، في سننه (٦٥٤/٤، ٦٥٥) رقم (٤٥١٩) في كتاب الديات، باب من قتل عبده أو مثل به، أيقاد منه؟ قال أبوداود: "الذي عتق كان اسمه روح بن دينار، والذي جبه زنباع"؛ وأخرجه ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه (٢٩٣/٣) رقم (٢٦٨٠) في كتاب الديات، باب من مثل بعبـده فهو حر، واللفظ له. ت: خليل مأمون شيحا، توزيع دار المؤيد، الريـاض، طبـع دار المعرفـة، بيـروت، ط١، ١٤١٦هـ. وزنباع هو ابن سلامة بن حداد بن حديدة بن أمية الجذامي، قال ابن مندة: له صحبة، ثم ذكر قصته مع غلامه، وأنه سمي بعد الحادثة سندرا. انظر: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة (١٧/٤).

أن عمر بن الخطاب ﷺ كان يحلق الـرأس [١]، وينفـي [٢]، ويـضرب [٣]، ويحـرق حوانيـت الخمارين[٤]..، وحرق قصر سعد بالكوفة لما احتجب فيه عن الرعية [٥].

وجه الاستدلال من هذه الأدلة:

"ودلالة هذه الأدلة واضحة على ما استدل بها عليه من أن التعزير لا يتحدد أكثره بقدر معين بـل حسبما يراه الإمام أدعى لتحقيق المصلحة، ونفي المفسدة فإن فيها ما جاوز الحد كالقتل للـشارب فـي الرابعة، وفيها ما ليس من جنس الحد كالنفي للشارب، وحلق رأسه، وفي هذا التنوع دلالة ظاهرة على هذا القول" [٦].

القول الثاني: أنه لا يبلغ في التعزير في معصية قدر الحد فيها، فلا يبلغ بـالتعزير علـى النظـر والمباشرة: حدّ الزنى، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع، ولا على الشتم بـدون القـذف حـدّ القذف [٧]. وهذا قول طائفة من أصحاب الشافعي [٨]، ورواية عن الإمام أحمد[٩].

وقد استدلوا على ذلك:

١- بما رواه أبو داود وغيره عن حبيب بن سالم [١٠]، أن رجلاً يقال له عبدالرحمن بن حنـين، وقـع على جارية امرأته، فرفع إلى النعمان بن بشير [١١] ﷺ، وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك

---

(١) من ذلك: أن عمر ﷺ كتب في شاهد الزور: يجلد أربعين سوطاً، ويسخم وجهه، ويحلق رأسـه، ويطـاف بـه، ويطال حبسه. انظر: عبدالرزاق، أبوبكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني. المصنف (٣٢٦/٨) رقم (١٥٣٩٢) فـي كتاب الشهادات، باب عقوبة شاهد الزور. ت: حبيب الـرحمن الأعظمـي، المكتـب الإسـلامي، بيـروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

(٢) منها: ما رواه عبدالرزاق، في مصنفه (٢٣٢/٩) رقم (١٧٠٤٤) في كتاب الأشربة، باب الشراب فـي رمـضان وحلق الرأس: "أن عمر بن الخطاب ﷺ كان إذا وجد شارباً في رمضان نفاه مع الحد".

(٣) من ذلك: أن عمر ﷺ أتي إليه برجل شرب الخمر في رمضان فجلده ثمانين وعزره عشرين. انظر: ابـن أبـي شيبة، عبدا بن محمد. المصنف في الأحاديث والآثار (٥٤١/٦). في كتاب الحدود، باب في الرجل يوجد شـارباً في رمضان، ما حده ؟ ت: سعيد اللحام، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ.

(٤) من ذلك: أن عمر ﷺ وجد في بيت رجل من ثقيف خمراً، وكان جلده في الخمر، فحرق بيته، وقال: ما اسـمك؟ قال: رويشد، قال: بل أنت فويسق. عبدالرزاق، المصنف (٢٢٩/٩، ٢٣٠) رقم (١٧٠٣٥، ١٧٠٣٩) في كتـاب الأشربة، باب الريح، واللفظ له؛ وأبو عبيد، القاسم بن سلاّم. الأمـوال (ص٩٦). ت: محمـد خليـل هـراس، القاهرة، ط١، ١٩٦٨م.

(٥) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١١/٢٨، ١١٠)؛ وله: الحسبة في الإسلام (ص٥٧). المطبعة الـسلفية، القـاهرة، ١٤٠٠هـ؛ وابن القيم، إغاثة اللهفان (٣٣٣/١).

(٦) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٨، ٤٦٩).

(٧) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (من ٤٦٩).

(٨) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢١٨)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٧٤/١٠).

(٩) ابن هبيرة، يحيى بن محمد. الإفصاح عن معاني الصحاح (٤١٢/٢). نشر مؤسسة السعيد بالرياض، طبع مطبعـة الدجوي، القاهرة، ١٩٧٨م؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠).

(١٠) هو: مولى النعمان بن بشير وكاتبه، حبيب بن سالم الأنصاري مولاهم؛ لا بأس به. انظر: ابن حجـر، تقريـب التهذيب (ص٩١).

(١١) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاري الخزرجي، له ولأبويه صحبة، ثم سكن الشام، ثم ولي إمرة الكوفة، ثم قُتل بحمص سنة (٦٥هـ)، وله أربع وستون سنة. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٤٩٤).

بقضية رسول ا ﷺ: "إن كانت أحلتها لك جلدتك مئة، وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك بالحجـارة، فوجدوه قد أحلتها له، فجلده مئة" [(١)].

وجه الدلالة: الجلد مائة تعزيراً وهو أدنى من الحد، وهذا في حق المحـصن؛ لأنـه فـي حـق المحصن وحدّه إنما هو الرجم [(٢)].

"فكان في هذا دلالة على أن التعزير في عقوبة في جنسها حدّ مقدر لا يبلغ بها الحد المقدر".[(٣)]

القول الثالث: أنه لا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود إما أربعين وإما ثمانين [(٤)]، وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية [(٥)]، والمشهور عند الشافعية [(٦)]، ورواية عن أحمد [(٧)].

دليل هذا القول: استدلوا بحديث النعمان بن بشير ﷺ مع اختلاف وجهـات نظـرهم فـي أدنـى الحدود[(٨)] أن النبي ﷺ قال: "من بلغ حداً في غير حدّ، فهو من المعتدين" [(٩)].

---

(١) أخرجه أبو داود، في سننه (٦٠٤/٤) رقم (٤٤٥٨) في كتاب الحدود، باب في الرجل يزني بجارية امرأته، واللفظ له؛ والترمذي (٤٤/٤) رقم (١٤١٥، ١٤٢٥) في كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجل يقع على جاريـة امرأتـه. وقال الترمذي: "حديث النعمان في إسناده اضطراب"؛ وأخرجه النسائي (١٢٤/٦) رقم (٣٣٦١) في كتاب النكـاح، باب إحلال الفرج؛ وابن ماجه (٢٢٤/٣) رقم (٢٥٥١) في كتاب الحدود، باب من وقع على جارية امرأته. والحديث بعدما ذكر الترمذي ما في إسناده من اضطراب قال: "سمعت محمداً - يعني البخاري – يقول: لم يسمع قتادة مـن حبيب بن سالم هذا الحديث إنما رواه عن خالد بن عرفطة". الترمذي، السنن (٤٤/٤). وقال أيضاً: "وسألت محمـداً عنه فقال: أنا أنفي هذا الحديث، وقال النسائي: هو مضطرب، وقال أبو حاتم الرازي: خالد بن عرفطة مجهـول". ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. زاد المعاد في هدي خير العباد (٢٠٨/٣). ت: شعيب الأرنؤوط وآخـرين، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ. وقال الخطابي، في معالم السنن (٦٠٤/٤): "هذا الحديث غيـر متـصل وليس عليه العمل" ا.هـ. وقال الألباني: "ضعيف". الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف سنن أبي داود (ص٤٤٥) رقم (٤٤٥٨/٩٦١). المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ؛ وله: ضعيف سـنن الترمـذي (ص١٦٥) رقـم (١٤٩١/٢٤١). المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤١١هـ؛ وله أيضاً: ضعيف سنن ابن ماجـه (ص٢٠٣) رقـم (٢٥٥١/٥٥٦). المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ؛ وقال ابن القيم، في زاد المعاد (٢٠٨/٣): "الحـديث حسن، وخالد بن عرفطة قد روى عنه ثقتان: حبيب بن سالم، وأبو اليسر، ولم يعرف فيه قدح، والجهالة ترتفع عنه برواية ثقتين".

(٢) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٣) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٠).

(٤) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨).

(٥) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥).

(٦) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨).

(٧) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٨) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥)؛ والرملي، نهاية المحتاج(٢٢/٨)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٢).

(٩) أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (١٤٦/١٣) رقم (١٨٠٧٥) في كتاب الأشربة والحدّ فيها، باب مـا جـاء فـي التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين. وقال: "والمحفوظ في هذا الحديث أنه مرسل". ثم ذكر إرساله من الـضحاك إلـى النبي ﷺ؛ والضحاك هو: ابن مزاحم الهلالي، مات بعد المئة. قال عنه ابن حجر، في تقريـب التهـذيب (ص٢٢): "صدوق كثير الإرسال...". والحديث ضعفه السيوطي، عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد. في الجامع الصغير مـن أحاديث البشير النذير (٩٥/٦). مطبعة مصطفى محمد، مـصر، ط١، ١٣٥٦هـ؛ وضـعفه المنـاوي، محمـد عبدالرؤوف بن علي. في فيض القدير شرح الجامع الصغير للسيوطي (٩٥/٦). مطبعة مصطفى محمـد، مـصر، ط١، ١٣٥٦هـ؛ وضعفه الألباني أيضاً، محمد ناصر الدين، في ضعيف الجـامع الـصغير وزيادتـه (١٨١/٥). المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١٠هـ.

وجه الدلالة: أن الوعيد في هذا الحديث يفيد المنع من الزيادة على الحد المقدر، فلا يبلغ بـالتعزير حداً مقدراً، فلفظ "حد" نكرة فيتناول أي حدّ من الحدود [(١)].

القول الرابع: أنه لا يزاد في التعزير على عشرة أسواط [(٢)]، وهذا هـو المـشهور مـن مـذهب الحنابلة[(٣)]، وهو المختار لدى جماعة من الشافعية [(٤)]، واختاره الشوكاني [(٥)]، والصنعاني.[(٦)]

دليل هذا القول: استدلوا بحديث أبي بردة الأنصاري ﷺ أنه سمع رسول ا ﷺ يقول: "لا يجلَـد أحد فوق عشرة أسواطٍ، إلا في حد من حدود ا " [(٧)].

وجه الاستدلال منه: "أن هذا الحديث ورد بصيغة الحصر التي يمثلها النفي والاستثناء وهذه مـن أبلغ صيغ الحصر، فهو نص في محل النزاع، على أنه لا عقوبة فوق عشر جلدات إلا فيما ورد فيـه من الشارع عقوبة مقدرة كالخمر والقذف ونحوهما لقوله ﷺ في هذا الحديث: "إلا في حد مـن حـدود ا "، أما ما لم يرد فيه من الشارع عقوبة مقدرة فإن العقوبة تكون فيه تعزيراً، وهذا التعزير لا يتجاوز عشر جلدات" [(٨)].

المناقشة:

نوقش دليل أصحاب القول الثاني – حديث النعمان بن بشير ﷺ وأُجيب عنه بجوابين:

١- بعدم التسليم: وذلك أن إسناد الحديث مضطرب، فما لم يصح سنده لا يـسلّم الاسـتدلال بـه [(٩)]، فإسناده فيه علتان:

الأولى: الاضطراب في سنده كما ذكره البخاري والترمذي والنسائي.

الثانية: الجهالة، فخالد بن عرفطة مجهول كما ذكره أبو حاتم الرازي[(١٠)].

٢- بالتسليم: وذلك على فرض ثبوته، فإن هذه واقعة يختص حكمها بمن وقع على جارية امرأته فـلا تفيد العموم [(١١)].

---

(١) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عن ابن القيم (ص٤٧٢).
(٢) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٣).
(٣) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨).
(٤) البيهقي، السنن الكبرى (٣٢٧/٨، ٣٢٨)؛ والنووي، شرح مـسلم (٢٢١/١١)؛ وابـن حجـر، فـتح البـاري (١٧٨/١٢).وانظر ابن الهمام، فتح القدير (١١٦/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).
(٥) الشوكاني، نيل الأوطار (١٦٠/٧).
(٦) الصنعاني، محمد بن إسماعيل. سبل السلام شرح بلوغ المرام (٣٧/٤). ت: محمد عبدالقادر عطـا، دار الفكـر، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
(٧) أخرجه البخاري (ص١٤٣٧، ١٤٣٨) أرقام (٦٨٤٨، ٦٨٤٩، ٦٨٥٠) في كتاب الحـدود، بـاب: كـم التعزيـر والأدب؟؛ ومسلم (ص٩٣٩) رقم (١٧٠٨) في كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، واللفظ له.
(٨) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٤).
(٩) ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٨/٣)، وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عن ابن القيم (ص١٣٨، ١٣٩، ٤٧٠).
(١٠) ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٨/٣)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص١٣٩، ٤٧٠). وانظـر: مـا تقدم في تخريج حديث النعمان بن بشير ﷺ فقد نفى صحته الترمذي،، والبخاري، والنسائي، وأبو حاتم الـرازي، والخطابي، وضعفه الألباني.
(١١) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٠).

وأجيب عنه: بأن الحديث حسن، وخالد بن عرفطة قد روى عنه ثقتان، حبيب بـن سـالم، وأبـو اليسر، ولم يعرف فيه قدح، والجهالة ترتفع عنه برواية ثقتين[1].

وردّ هذا: بأن جوابكم لم يتضمن الجواب على علة الاضطراب في سند الحديث، وإنما أتى علـى نفي علة الجهالة لخالد بن عرفطة، والاضطراب علة من علل الإسناد والمتن أيضاً [2].

ونوقش دليل أصحاب القول الثالث "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين":

أن الحديث ضعيف، فيطالب بثبوته إذ الاستدلال فرع الثبوت وقد حصل بالتتبع أن المحفوظ مـن هذا الحديث إرساله وأما رفعه فلا يثبت كما نص على ذلـك البيهقـي [3]، وضـعفه الـسيوطي [4]، والمناوي [5]، والألباني [6]، فلا يتم الاستدلال به؛ لضعفه [7].

ونوقش دليل أصحاب القول الرابع "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط، إلا في حد من حدود ا " بعدة أجوبة منها:

١- أن هذا الحديث منسوخ، ودليل نسخه إجماع الصحابة على العمل بخلافه من غير نكير[8].

وأجيب عنه: بأن دعوى النسخ لا دليل عليها، فدعوى النسخ بالإجماع منقوضة، إذ الإجماع محال أن ينسخ السنة، ولكن لو ثبت لكان دليلاً على نص ناسخ [9]، ولما جازت مخالفته [10].

٢- أن الحديث مقصور على التعزير بالجلد – أي فيما ضرب بالسياط – وأما الـضرب بالعـصا أو الدرة أو اليد، فتجوز الزيادة فيها، لكن لا يجاوز أدنى الحدود. وهذا هو رأي الأصطخري [11] من الشافعية كما حكاه الحافظ ابن حجر[12].

وأجيب عنه: بالرواية الواردة في الضرب، وهي في صحيح البخاري، بلفظ: "لا عقوبة فـوق

---

(١) ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٨/٣).
(٢) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص١٣٩، ١٤٠).
(٣) البيهقي، السنن الكبرى (٣٢٧/٨).
(٤) السيوطي، الجامع الصغير (٩٥/٦).
(٥) المناوي، فيض القدير (٩٥/٦).
(٦) الألباني، ضعيف الجامع الصغير (١٨١/٥).
(٧) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٢، ٤٧٣).
(٨) ابن الهمام، فتح القدير (١١٦/٥)؛ والنووي، شرح صحيح مـسلم (٢٢٢/١١)؛ وابـن حجـر، فـتح البـاري (١٧٨/١٢)؛ وله: التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبيـر (١٤٠٢/٤). إعـداد مركـز الدراسـات والبحوث بمكتبة الباز، مكة المكرمة، والرياض، ط١، ١٤١٧هـ؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٥٩/٧)؛ وأبوزيـد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٤، ٤٧٥).
(٩) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٣٠٩)؛ وابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ والصنعاني، سـبل الـسلام (٣٧/٤).
(١٠) المنيعي، محمد بن سليمان بن عثمان. زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحـدود (ص٣٩) هـامش (٤). مجلة جامعة أم القرى للبحوث العلمية المحكمة، مكة المكرمة، العدد (١٨)، ١٤١٩هـ.
(١١) هو: الحسن بن أحمد أبو سعيد، فقيه شافعي مشهور، توفي سنة (٣٢٨هـ). ابـن خلكـان، وفيـات الأعيـان (١٢٩/١).
(١٢) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ وله: التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابـن القيم (ص٤٧٥)؛ والمنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص٤٠).

عشر ضربات إلا في حد من حدود ا " [١].

٣- أن المراد بالحد في لسان الشارع – كما في الحديث – أعم منه في اصطلاح الفقهاء، فعند الفقهـاء هو العقوبة المقدرة شرعاً في بعض المعاصي والجنايات، بينما هو في عرف الشارع أعم من ذلك فهو يشمل فعل المحرمات وترك الواجبات، فيراد به هذه العقوبة تارة، ويراد به نفس الجناية تارة، ويراد به تارة جنس العقوبة وإن لم تكن مقدرة، فقوله ﷺ: "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط، إلا في حد من حدود ا " يراد به الجناية التي هي حق ا تعالى.

وعلى هذا فلا يوجد نص صريح يفيد القصر للفظ حدود ا على معنـى مـا فيـه عقوبـة مقدرة.[٢]

فالمراد بحدود ا – في الحديث -: ما حرم لحق ا – تعالى – وأما تسمية العقوبة المقـدرة حداً، فهو عرف حادث، ومراد الحديث: أن من ضرب لحق نفسه، كضرب الرجـل امرأتـه فـي النشوز، وعبده، وولده، وأجيره، فإنه لا يزيد على عشر جلدات [٣].

فالحديث إنما هو في تأديب الوالد ولده، ومعلم الصبية تلاميذه، والسيد مملوكه، والرجل زوجتـه، بخلاف تأديب الوالي لرعيته [٤].

واعترض على هذا بـ:

١- بأنه قد ظهر أن الشارع يطلق الحدود على العقوبات المخصوصة، ويؤيد ذلك قول النبـي ﷺ: لا تقام الحدود في المساجد" [٥]، وكقول عبدالرحمن بن عوف ﷺ: "أخف الحدود ثمانين" [٦].

---

(١) البخاري (ص١٤٣٨) رقم (٦٨٤٩) في كتاب الحدود، باب: كم التعزير والأدب؟؛ وانظر: ابن حجر، فتح البـاري (١٧٨/١٢).

(٢) ابن القيم، إعلام الموقعين (٩٢/٢)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٧).

(٣) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٢٦).

(٤) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)، وله: التلخـيص الحبيـر (١٤٠٢/٤)؛ وابـن تيميـة، الـسياسة الـشرعية (ص١٢٦)؛ وابن القيم، إعلام الموقعين (٣٠/٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٥٩/٧).

(٥) أخرجه أحمد، في المسند (٣٣٤/٣)؛ وابن ماجه، في سننه (٢٤٨/٣) رقم (٢٥٩٩) في كتاب الحدود، باب النهي عن إقامة الحدود في المساجد، واللفظ له، وأخرجه أبو داود (٦٢٩/٤) رقم (٤٤٩٠) في كتاب الحدود، باب في إقامة الحد في المسجد؛ والترمذي (١٢/٤) رقم (١٤٠١) في كتاب الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقـاد منـه أم لا، وقـال الترمذي: "هذا حديث لا نعرفه بهذا الإسناد مرفوعاً إلا من حديث إسماعيل بن مسلم، وإسماعيل بن مسلم المكي قد تكلـم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه"؛ وأخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٥٣٦/٦) في كتاب الحدود، من رخص فـي إقامة الحدود في المساجد؛ والدارقطني، في سننه (٨٦،١٤١/٣) في الحدود والديات؛ والحاكم، في مستدركه (٣٦٩/٤)؛ والدارمي، عبدا بن عبدالرحمن، في سننه (١٩٠/٢) ت: فواز أحمد زمرلي، وخالد السبع العلمي، دار الريان للتراث، القاهرة، ط١، ١٤٠٧هـ؛ والطبراني، سليمان بن أحمد، في المعجم الكبير (١٤٧/٢)، (٢٢٨/٣)، (٦/١١). ت: حمـدي عبدالمجيد السلفي، دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٧هـ. وقال الحافظ ابن حجر: "رواه أحمـد وأبـو داود بـسند ضعيف". الصنعاني، سبل السلام (٢٩٦/١)؛ وقال أيضاً، في التلخيص الحبير (١٤٠٠/٤): "لا بأس بإسناده". وحسنه الألباني، محمد ناصر الدين، في صحيح سنن ابن ماجه (٨٩/٢) رقم (٢١٠٥). الناشر مكتب التربية العربـي لـدول الخليج، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٨هـ؛ وله أيضاً فـي: إرواء الغليـل (٢٨١/٧) رقـم (٢٢١٤). المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.

(٦) أخرجه مسلم، في صحيحه (ص٩٣٨) رقم (١٧٠٦) في كتاب الحدود، باب حدّ الخمر، عن أنس ﷺ: "أن النبي ﷺ أُتي برجل قد شرب الخمر. فجلده بجريدتين، نحو أربعين. قال: وفعله أبوبكر، فلما كـان عمـر استـشار النـاس، فقـال عبدالرحمن: أخف الحدود ثمانين. فأمر به عمر".

فالحدود هنا يراد بها العقوبات المقدرة لا مطلق حقوق الله تعالى [١].

وأجيب عن هذا: بأن حدود الله يراد بها عند الإطلاق: حقوق الله، وعليه تحمل الآيات الوارد ذكرها، وأنها لا تنصرف إلى جنس الجنايات التي قدر عليها عقوبات مخصوصة إلا بقرينة صارفة كما في حديث عبدالرحمن بن عوف ﷺ، وحديث: "لا تقام الحدود في المساجد" [٢].

٢- واعترض على قولهم: إن الحديث إنما هو في تأديب الوالد ولده ... والسيد مملوكه ...: "أنا إذا أجزنا في كل حق من حقوق الله أن يزاد على العشر لم يبق لنا شيء يختص المنع به؛ لأن ما عدا المحرمات التي لا يجوز فيها الزيادة هو ما ليس بمحرم، وأصل التعزير أنه لا يشرع فيما ليس بمحرم فلا يبقى لخصوص الزيادة معنى"[٣].

وردّ هذا: "بأنه يحتمل أن يفرق بين مراتب المعاصي مما ورد فيه تقدير لا يزاد عليه، وهو المستثنى في الأصل، وما لم يرد فيه تقدير فإن كان كبيرة جازت الزيادة فيه وأطلق عليه اسم الحد - كما في الآيات – كقوله تعالى: ﴿تِلْكَ حدود اللهِ فَلا تَقْرَبوها ﴾ [٤] وقوله تعالى: ﴿تِلْكَ حدود اللهِ فَلا تَعتَدوها ﴾ [٥] والتحق بالمستثنى، وإن كان صغيرة فهو المقصود بمنع الزيادة".[٦]

٤- أن إجماع الصحابة على خلاف العمل به فعزروا ﷺ بأكثر من عشر جلدات، وتنوعت تعازيرهم في ذلك من غير نكير، ولم يحددوا لأكثر التعزير شيئاً أو قدراً معيناً، وممن حكى إجماع الصحابة بالعمل على خلافه من غير إنكار جماعة من المحققين [٧] منهم: الأصيلي [٨]، والنووي [٩]، والرافعي.[١٠]

وأجيب عن هذا: بما أجيب عن الجواب الأول من دعوى الإجماع في معرض الرد بنسخ الحديث بالإجماع [١١]، وأيضاً يقال: إنه لا اتفاق على عمل في ذلك، حيث إنه روي في مقدار التعزير آثار

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار (١٦٠/٧)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٨).
(٢) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٨، ٤٧٩).
(٣) ابن دقيق العيد، محمد بن علي. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٣٨٢/٤). ت: علي بن محمد الهندي، شركة الفتح للطباعة، الناشر المكتبة السلفية، القاهرة، ط٢، ١٤٠٩هـ.
(٤) سورة البقرة، الآية (١٨٧).
(٥) سورة البقرة، الآية (٢٢٩).
(٦) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢) بتصرف.
(٧) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٩).
(٨) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤). والأصيلي هو: عبدالله بن إبراهيم الأموي، عالم بالحديث والفقه، من أهل أصيلة في المغرب، مات بقرطبة سنة (٣٩٢هـ)، له كتاب "الدلائل على أمهات المسائل" في اختلاف مالك والشافعي وأبي حنيفة. الزركلي، الأعلام (٦٣/٤).
(٩) حكاه عنه الحافظ ابن حجر، في فتح الباري (١٧٩/١٢).
(١٠) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤). والرافعي هو: عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم القزويني، فقيه من كبار الشافعية، توفي سنة (٦٢٣هـ) له مؤلفات منها: "التدوين في ذكر أخبار قزوين" و"الإيجاز في أخطار الحجاز". الزركلي، الأعلام (٥٥/٤).
(١١) ينظر: (ص ٤٨).

مختلفة عن الصحابة ﷺ [1].

واعترض على هذا: بأنه غير وارد؛ لأن الاختلاف المروي عن الصحابة ﷺ هو في المقـدار لا في حكم الحديث واختلاف العمل به [2].

الترجيح:

بعد عرض أقوال العلماء في مسألة أكثر التعزير، وما استدل به كل فريق، وما تـم إيـراده مـن مناقشات، فالراجح – والله وحده أعلم بالصواب – ما ذهب إليه أصحاب القول الأول في أنـه لا حـد لأكثر التعزير، فللإمام أن يعزر ولو زاد عن الحد، ويرجع إلى اجتهاده حسبما يـراه أدعـى لتحقيـق المصلحة، ونفي المفسدة، وبحسب عظم الذنب وصغره وصفته ونوعـه [3]، وحـال المجـرم، فمـن المجرمين من لا يردعه جلد الحد أو غيره، لاسيما إذا كانت له سابقة في الإجرام، كما أن هنـاك مـن الجرائم الخطيرة على المجتمع ما هي أخطر من الجرائم التي وضع الشارع لها حدوداً، ولـو منعنـا الوصول بالتعزير عليها إلى مقدار الحد أو أكثر منه لكان ذلك مجافياً لروح الشريعة ومقاصدها [4].

ولذا فتحديد عقوبة التعزير تترك لاجتهاد ولي الأمر ولا تقيد بقدر معّين شريطة أن يبـذل فيهـا أقصى جهده غير متبع لهواه؛ لأن فيها ما جاوز الحدّ كالقتل للشارب في الرابعة، وفيها ما لـيس مـن جنس الحد، كالنفي للشارب، وحلق رأسه، وتبكيته، ونحو ذلك.

واختيار هذا القول كان لسلامة أدلته وقوتها، ومراعاته لحكم الشريعة الإسلامية ومقاصدها.[5]

وأما جوابهم بأنه لا اتفاق على عمل في ذلك بين الصحابة، فيجاب عـن: بـأن مـا روي عـن الصحابة من الزيادة على عشرة أسواط عمل ثابت ولا يمكن إنكاره، ويؤيد ذلـك فهمهـم ﷺ بمـراد الحديث، ولو كانت الزيادة لا تجوز لما جاوزوا ذلك ولما خالفوا الأمر به، فهم أعرف بالسنة والأوامر من غيرهم.

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ وله: التلخيص الحبير (١٤٠٣/٤).
(٢) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٣/٤)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٨٠، ٤٨١).
(٣) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢٩/٢)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٨).
(٤) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٢٥، ١٢٦).
(5) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٦٨، ٤٦٩).

المبحث الخامس

موجبات العقوبة التعزيرية

جرائم التعازير متفاوتة ومتنوعة، ولم يحدد الشرع جرائم التعزير كما هو الحال في الحدود والقصاص، بل إنه أرشد إلى معالم ذلك ضمن ضوابط معينة؛ ذلك لأن نوازع الشر في بعض الناس لا تنتهي، ومفاسدهم متجددة، والحوادث لا تنتهي، فلا يمكن إحصاء جميع الجرائم من الأشخاص والبلدان المختلفة في الأزمان المتعاقبة [١].

وعلى هذا فيكون ضابط التعزير: المعاصي التي لا حدّ فيها ولا كفارة ولا قصاص.

فأسباب التعزير كثيرة لا تحصى، ولكن القاعدة في ذلك أن موجب التعزير هو ارتكاب معصية لا حدّ فيها ولا كفارة ولا قصاص، وسبب العقوبة فيها الإضرار بالمجتمع وإيذاء الناس في أنفسهم وأموالهم وحقوقهم...

وبهذا يتحدد المراد بالمعصية التي فيها التعزير وهي على نوعين: ترك واجب، أو فعل محرم [٢].

وفي تحديد معنى المعصية: أن ترك الواجب وفعل المحرم معصية فيها التعزير إذا لم تكن هناك عقوبة مقدرة [٣]. فكل من ارتكب منكراً أو آذى غيره بغير حق، بقول أو فعل أو إشارة فإنه يستحق التعزير [٤].

ويمثل الفقهاء للتعزير على ترك الواجب: بمنع الزكاة، وتأخير الصلاة حتى يخرج وقتها، وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وعدم أداء الديون مع الغنى، وكتم البائع ما يجب عليه بيانه، كأن يدلس في المبيع بإخفاء عيب ونحوه، والمفتي والحاكم ونحوهم، فإنهم يعزرون على ترك ما وجب عليهم [٥] ...

ويمثلون للتعزير على فعل المحرم: بسرقة ما لا قطع فيه – لتخلف شرط النصاب -، والاستمتاع بالأجنبية بما لا يوجب الحد، والقذف بغير الزنى واللواط، وبيع الخمور أو المخدرات ونحوهما، والرشوة، وشهادة الزور، والتزوير، والتعامل بالربا، واليمين الغموس، والتستر على المجرم وإيوائه،

---

(١) أبو غدة، حسن. أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام (ص٢٧). مكتبة المنار، الكويت، ط١، ١٤٠٧هـ.

(٢) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٦).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/٢٩٤)؛ وابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص٢٧)؛ والطرابلسي، علاء الدين أبو الحسن. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام (ص١٩٥). نشر مصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٣هـ؛ والغزالي، محمد بن محمد. المستصفى (١/٤٢). مطبعة مصطفى محمد، القاهرة، ط١، ١٣٥٦هـ.

(٤) الحصكفي، محمد بن علي. الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٤/٦٦، ٦٧). طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٢، ١٣٨٦هـ؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/٢٩٦).

(٥) راجع في ترك الواجبات: ابن فرحون، تبصرة الحكام (١/٢٠١، ٢٠٢)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص١٩٥)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢١٠)؛ وأبو يعلى، محمد بن الحسين الحنبلي، الأحكام السلطانية (ص٢٤٧). ت: محمد حامد الفقهي، مطبعة مصطفى الحلبي، ١٣٥٦هـ؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص٥٥)؛ وله: الحسبة في الإسلام (ص٣٨)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٦/١٢١، ١٢٥).

والغش في الأسواق، ونحو ذلك [(١)] ...

واختلفوا في التعزير على ترك المندوب وفعل المكروه، ففريق يرى جواز التعزير، وفريق يـرى عدم جوازه [(٢)]؛ وذلك لاختلافهم في كون فعل المندوب أو ترك المكروه من التكاليف الشرعية التـي تتحقق المعصية بتركها أو فعلها [(٣)] .

قال في "مواهب الجليل": "ولا يكون الأدب في المكروه" [(٤)].

وجاء أيضاً فيه: "... وقد قال علماؤنا في تارك شيء من السنن والأدب أن الواجب أن يقـبّح لـه فعله وأن يذم على ذلك فإن أبى أن يرجع وإلا هجر من أجل ما أتى به من خلاف السنّة" [(٥)] ا.هـ.

وقال أصبغ من علماء المالكية: من ترك الوتر يؤدب [(٦)] . وقال سحنون: يجرّح [(٧)].

وعلّق الحطاب – على ذلك بقوله -: "والظاهر أنه لا يعارضه وأن من واظب على ترك المسنون أو على فعل المكروه فهو الذي يؤدب ويجرّح، ومن كان منه ذلك مرة لم يؤدب، والله أعلم" [(٨)] ا.هـ.

واحتج من قال: بعدم جواز التعزير إلى أن التعزير لا يجوز إلا إذا كان هناك تكليف، فالتكليف لا يوجد في حالة الندب أو الكراهة [(٩)] .

واستدل القائلون. بجواز التعزير في حالة ترك المندوب وفعل المكروه: بفعل عمر بـن الخطـاب "أن رجلاً حد شفرةً وأخذ شاةً ليذبحها، فضربه عمر ﷺ بالدرة وقال: أتعذب الروح؟ ألا فعلت هذا قبل أن تأخذها" [(١٠)] .

ولما كان الفعل الذي أتاه الرجل يعتبر مكروهاً قالوا بجواز التعزير على فعل المكروه، ومثله ترك المندوب [(١١)].

الترجيح:

الذي يترجح – والله وحده أعلم – أنه ينظر إذا كان في ترك المندوب أو فعل المكروه معـصية، وعلى هذا فهل يعزر فاعل المكروه أو تارك المندوب إذا كان فعله يعتبر معصية؟

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٠١/٢، ٢٠٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢١/٦، ١٢٥).
(٢) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦)؛ والغزالي، المستصفى (٤٢/١، ٤٣.
(٣) الغزالي، المستصفى (٤٢/١، ٤٣)؛ والآمدي، علي بن محمد الثعلبي. الإحكام فـي أصـول الأحكـام (١٧١/١-١٧٤). دار الكتب العلميـة، بيـروت، (١٧١/١-١٧٤)؛ وابـن فرحـون، تبـصرة الحكـام (٢٠١/٢-٢٠٢)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص١٩٥).
(٤) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦).
(٥) المرجع السابق (٣٢٠/٦).
(٦) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦).
(٧) المرجع السابق (٣٢٠/٦).
(٨) الحطاب، مواهب الجليل (٦٣٢٠).
(٩) الغزالي، المستصفى (٤٢/١، ٤٣)؛ والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (١٧١/١، ١٧٢).
(١٠) أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (٢١٢/١٤) رق (١٩٦٧٦) في كتاب الضحايا، باب الذكاة بالحديد وبما يكون أخف على المذكى وما يستحب من حد الشفار وموارته عن البهيمة وإراحتها.
(١١) عامر، عبد العزيز موسى. التعزير في الشريعة الإسلامية (ص٨٧). رسالة دكتوراة منشورة، دار الفكر العربي، القاهرة؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص٢٨).

ذهب بعض الأصوليين إلى أن المندوب غير مأمور به، وأن المكروه غير داخل تحت النهـي [1]، واحتجوا بقول ا تعالى: ﴿فَلْيحذَرِ الذِين يخَالِفُون عن أَمرِهِ أَن تُصِيبهم فِتْنَةٌ أَو يصِيبهم عذَاب أَلِيم﴾ [2]

قالوا: في الآية التوعد على مخالفة الأمر بالفتنة والعذاب الأليم، والندب لا يستلزم تركه شيئاً مـن ذلك [3].

وبالحديث: "لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة" [4] . مع أنـه نـدبهم إلـى السواك، فدل ذلك على أن الندب غير مأمور به [5].

وأجيب عن هذا: أن الأمر في الآية والحديث يراد به الأمر الواجب، فلا ينافي أن يطلـق الأمـر أيضاً على غير الواجب [6] .

وبناءً على رأي هؤلاء يكون المندوب مرغوباً في فعله، ويكون المكروه مرغوباً عنه، ولا يكـون تارك المندوب أو فاعل المكروه عاصياً عندهم؛ إذْ لا عصيان مع تكليف [7].

وذهب بعض الأصوليين إلى أن المندوب مأمور به ومطلوب فعله، وأن المكـروه منهـي عنـه ومطلوب تركه [8] .

والدليل على شمول الأمر للمندوب: قوله تعالى: ﴿وافْعلُوا الْخَير﴾[9]، أي: ومنه المندوب، وقولـه تعالى: ﴿إن الله يأْمر بِالْعدل والإحسان وإِيتَاءِ ذِي الْقُربى﴾ [10]، أي: ومن الإحسان وإيتاء ذي القربـى ما هو مندوب [11] .

وهؤلاء لا يسمون تارك المندوب أو فاعل المكروه عاصياً أيضاً؛ لأن العصيان اسم ذم، وأن الذم قد أسقط عنهما، ولكنهم يسمون من يترك المندوب أو يرتكب المكروه مخالفاً وغير ممتثل [12] .

وخلاصة ما تقدم: أن تارك المندوب وفاعل المكروه لا يعتبر مرتكبـاً لمعـصية، وذلـك عنـد الفريقين.

والذي يترجح: أن المندوب مأمور به؛ لأن الأمر قسمان: أمر جازم أي في تركه العقـاب وهـو

---

(١) الغزالي، المستصفى (٧٥/١، ٧٦)؛ والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (١٢٠/١)؛ والشنقيطي، محمد الأمـين بن محمد المختار. مذكرة في اصول الفقه (ص١٩، ٢٠). الناشر مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط٣، ١٤١٦هـ.

(٢) سورة النور، الآية (٦٣).

(٣) الشنقيطي، المذكرة (ص٢٠).

(٤) أخرجه البخاري (ص١٧٦) رقم (٨٨٧) في كتاب الجمعة، باب السواك يوم الجمعـة؛ ومـسلم (ص١٥٢) رقـم (٢٥٢) في كتاب الطهارة، باب السواك، واللفظ له.

(٥) الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (١٢٠/١)؛ والشنقيطي، المذكرة (ص٢٠).

(٦) المرجعان السابقان.

(٧) عامر، التعزير في الشريعة (ص٨٦).

(٨) الغزالي، المستصفى (٧٥/١، ٧٦)؛ والآمدي، الإحكام في أصول الأحكام (١٢٠-١٢٢)؛ والشنقيطي، المـذكرة (ص١٩).

(٩) سورة الحج، الآية (٧٧).

(١٠) سورة النحل، الآية (٩٠).

(١١) الشنقيطي، المذكرة (ص١٩، ٢٠).

(١٢) عامر، التعزير في الشريعة (ص٨٦).

الواجب، وأمر غير جازم، أي لا عقاب في تركه وهو المندوب [١]. إلاّ أن المندوب طلبه غير جـازم، كما أن الندب ليس تخييراً مطلقاً بدليل أن الفعل فيه أرجح من الترك للثواب في فعله وعدم الثواب في تركه.

وكذلك المكروه مأمور بتركه إلا أن طلبه غير جازم [٢].

لذا فالأفضل لمن فعل المستحبات أن يداوم عليها، لقول النبي ﷺ: "أحب الأعمال إلـى الله تعـالى أدومها وإن قل" [٣] .

أما السنن المؤكدة، فإن تاركها المداوم على تركها، فإنه يستحق اللوم، والعتاب أو التوبيخ، كالسنن الرواتب، والوتر، وهذا ما رجحه الحطاب في قوله – المتقدم – "أن من واظب على ترك المـسنون أو على فعل المكروه فهو الذي يؤدب ويجرح، ومن كان منه مرة لم يؤدب" [٤].

---

(١) ابن جزي، محمد بن أحمد. تقريب الوصول إلى علم الأصول (ص٢١٢). ت: محمد المختار بن محمـد الأمـين الشنقيطي، الناشر مكتبة ابن تيمية، ١٤١٤هـ؛ والشنقيطي، المذكرة (ص١٩، ٢٠).
(٢) المصدران السابقان.
(٣) أخرجه البخاري (ص١٣) رقم (٤٣) في كتاب الإيمان، باب أحب الدين إلى الله أدومه؛ ومـسلم (ص٣٩٤) رقـم (٧٨٢ و٧٨٣) في كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل وغيره، واللفظ له، عـن عائشة رضي الله عنها.
(٤) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦).

المبحث السادس

الفرق بين الحدّ والعقوبة التعزيرية

قبل الدخول في ذكر الفروق بين الحد والتعزير، وبما أنه قد سبق أن عرف التعزير لذلك ينبغـي معرفة معنى الحدّ؛ للتعرف على الفرق بينهما. وبيان ذلك كالتالي:

المطلب الأول: معنى الحد:

الفرع الأول: معنى الحد في اللغة:

الحد: جمعه حدود، وهو في اللغة بمعنى: المنع [1]، ومنه قول النابغة الذبياني[2]:

إلا سـليمان إذ قـال الإلـه لـه قم في البرية فاحددها عن الفنـد [3]

ومن معانيه: الفصل بين شيئين، لئلا يختلط أحدهما بالآخر، ولئلا يتعدى أحدهما على الآخر[4].

ومن معاني الحد في اللغة أيضاً: إيقاع العقوبة على الجاني[5]: يقال: حددت الرجل: أي أقمت عليه الحد [6].

ومنها: أنه يطلق الحد ويراد منه: المعصية مطلقاً، استوجبت حداً، أو لم تستوجب [7]، ومنه قولـه تعالى: ﴿تِلْكَ حدود اللهِ فَلا تَقْرَبوها﴾.[8]

الفرع الثاني: معنى الحد في الاصطلاح:

تعددت تعريفات الحد عند الفقهاء، وأسلم هذه التعريفات وأشهرها هو أن الحد: عقوبة مقدرة شرعاً على معصية تجب حقاً تعالى [9] .

شرح التعريف:

عقوبة: جنس في التعريف، يشمل العقوبة المقدرة وغير المقدرة.

مقدرة: يخرج غير المقدر وهو التعزير.

شرعاً: أي أنها توقيفية على لسان الشارع وهو النبي ﷺ، فخرج بذلك العقوبـات المقـدرة فـي

---

(١) الجوهري، الصحاح (٤٥٩/١).

(٢) هو: زياد بن معاوية الغطفاني الشهير بالنابغة الذبياني، شاعر جاهلي مشهور من أهل الحجاز، توفي سنة (٦٠٤م). الزركلي، الأعلام (٥٤/٣).

(٣) الجوهري، الصحاح (٤٥٩/١). والبيت في ديوان النابغة الذبياني (ص٢٠)، ت: محمد أبو الفضل إبراهيم، طبعـة دار المعارف.

(٤) ابن منظور، لسان العرب (١١٥/٤).

(٥) اللهيبـي، العقوبات التفويضية (ص٥٩).

(٦) ابن منظور، لسان العرب (١١٦/٤).

(٧) المرجع السابق.

(٨) سورة البقرة، الآية (١٨٧).

(٩) الكاساني، بدائع الصنائع (٤١٤٩/٩)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٦٣/٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢١٢/٥).

القوانين الوضعية، فلا تسمى حدوداً؛ لأنها من وضع البشر [1].

على معصية: كالزنا وشرب الخمر والقذف والسرقة.

تجب حقاً تعالى: يخرج ما كان حقاً للعبد، وهو القصاص في النفس والأطراف، فهو وإن كـان عقوبة مقدرة شرعاً إلاّ أنه شرع لحق الآدمي [2].

يتضح من تعريف الحد والتعزير أنهما يجتمعان أو يتفقان في أن كلاً منهما شرع لغرض المنـع، والردع والزجر، وكذا الإصلاح والتقويم والتأديب، وأن كلاً منهما عقوبة توقع على الجاني [3].

كما أنهما يتفقان من حيث أعلى العقوبة، فالحد أعلى عقوبة فيه هي القتل، وكذلك التعزير فربمـا تصل العقوبة فيه إلى القتل إذا رأى الإمام ذلك، واقتضته المصلحة على خلاف بين العلماء في ذلك.

المطلب الثاني: أوجه الاختلاف بين الحدود والتعزيرات:

١- الفرق بينهما من جهة العقوبة المقدرة: فالحد له عقوبة مقدرة من الشارع الحكـيم جنـساً وقـدراً، بخلاف التعزير فهو عقوبة غير مقدرة من الشارع لا جنساً ولا قدراً ولا صفة، وإنما هي موكولـة للحاكم، يقدرها بما يراه محققاً للمصلحة، وبحسب الجريمة والمجرم، مراعياً في ذلك حال مرتكبها الاجتماعية والنفسية، على خلاف بين الفقهاء في تحديد أكثر التعزير [4] .

٢- الفرق بينهما من جهة نوع وحصر الجريمة: فموجبات العقوبة الحدية أنواعها محددة ومحـصورة من قبل الشارع، أما موجبات العقوبة التعزيرية فلا حصر لها من قبل الشارع، إذ إنها عقوبة على كلّ جريمة لا حدّ فيها ولا كفارة ولا قصاص [5]، "فعقوبة التعزير ليس بالإمكان تحديـدها، وقـد نصت الشريعة على بعضها – أي على بعض أنواع الجرائم التعزيرية – وهو ما يعتبر جريمة في كل وقت كالربا وخيانة الأمانة والسب والرشوة، وتركت لأولي الأمر النص على بعضها الآخـر، وهو القسم الأكبر من جرائم التعازير" [6] .

٣- الفرق بينهما من حيث مشروعية العفو والشفاعة: فالحدود لا تجوز الشفاعة فيها ولا العفو عنها إذا بلغت الإمام، أما قبل بلوغها الإمام فإن ذلك يجوز؛ لقوله ﷺ: "اشفعوا في الحـدود مـا لـم تبلـغ

---

(١) أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٢٣).

(٢) الغامدي، محمد بن سعد آل شراز. عقوبة الإعدام (ص٢٤). رسالة دكتوراه منشورة، الناشر مكتبـة دار الـسلام، الرياض، ١٤١٣هـ.

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦)؛ وأبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٦٣)؛ والـصنعاني، سـبل الـسلام (٢٩/٤).

(٤) ابن عابدين، الحاشية (٦٠/٤)؛ والقرافـي، الفـروق (١٧٧/٤)؛ والمـاوردي، الأحكـام الـسلطانية (ص٢٣٦)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩١/٤)؛ وأبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٧٩)؛ والبهوتي، منصور بن يونس بـن إدريس. شرح منتهى الإرادات (٣٦١/٣). عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ؛ والـصنعاني، سـبل الـسلام (٣٧/٤).

(٥) الغامدي، عقوبة الإعدام (ص٣٠).

(٦) عودة، التشريع الجنائي (٨٠/١).

السلطان، فإذا بلغت السلطان فلا تشفعوا" [١].

أما التعزير فيجوز فيه الشفاعة والعفو حتى بعد بلوغه أو رفعه للإمام على خلاف في ذلك، والذي يترجح أنه يجوز العفو والشفاعة في التعزير ولو بعد رفعه للإمام [٢]، ما لم يكن فيـه حـق خـالص للآدميين فلابد من إنهائه؛ لأن الحقوق الخاصة بالعباد مبنية على المشاحة [٣].

كما أن لولي الأمر في جرائم التعازير حق العفو عن الجريمة، وحق العفو عن العقوبة، فإذا عفـا كان لعفوه أثره بشرط أن لا يمس عفوه حقوق المجني عليه الشخصية. وليس للمجني عليه أن يعفو في التعازير إلا عما يمس حقوقه الشخصية المحضة [٤] .

٤- الفرق بينهما من جهة سلطة القاضي: في جرائم الحدود سلطة القاضي قاصرة على توقيع العقوبة المقررة إذا كانت الجريمة ثابتة قِبل الجاني، أما في جرائم التعازير فللقاضي فيها سلطة واسعة في اختيار نوع العقوبة ومقدارها، فله أن يختار عقوبة شديدة أو خفيفة بحسب ظروف الجريمة، وحال الجاني، وله أن ينزل بالعقوبة إلى أدنى درجاتها، وله أن يرتفع بها إلى حدها الأقـصى، ولـه أن يأمر بتنفيذ العقوبة أو إيقاف تنفيذها [٥] .

٥- الفرق بينهما من جهة صاحب الحق: فالحدود لا يتنوع فيها حد بل الكل حق تعالى إلا القـذف على خلاف فيه، فتارة يكون حقاً تعالى، وتارة يكون حقاً للآدمي، أما التعازير فإنها تتنوع لحق ا تعالى الصرف كالجناية على الصحابة أو الكتاب العزيز ونحو ذلك، وإلى حق العبد الـصرف كشتم زيد ونحوه [٦] .

٦- الفرق بينهما من جهة الفاعل: فالحد الكل فيه سواء، فجرائم الحدود لا تختلف باختلاف فاعلها، فلا اعتبار فيها بمقدار الجناية والجاني والمجني عليه، أما التعزير فإنـه يختلـف بـاختلاف الفاعـل والمفعول معه، فلابد في التعزير من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه [٧]، فتأديـب ذي

---

(١) أخرجه مالك، مالك بن أنس الأصبحي، في الموطأ (مع شرحه للزرقاني) (٨٣٥/٢) في كتاب الحدود، باب تـرك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان. دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) وهذا هو رأي الشافعية، فقد فرقوا بين ما كان حقاً للعبد فقالوا: بوجوب القيام به إذا طلبه، وبين ما كـان حقـاً تعالى فإن للإمام العفو عنه إذا كان في العفو مصلحة. الشيرازي، المهذب (٢٨٨/٢).

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع (٦٤/٧، ٦٥)؛ وابن عابدين، الحاشـية (٦٠/٤-٧٤)؛ والقرافـي، الفـروق (١٧٩)؛ والدسوقي، محمد عرفة. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للـدردير (٣٥٤/٤). دار الفكـر للطباعـة والنـشر، بيروت؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩١/٤-١٩٤)؛ والرملي، نهاية المحتـاج (٢٣/٨)؛ والأنـصاري، أسـنى المطالب (١٦٢/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٤/٦).

(٤) عودة، التشريع الجنائي الإسلامي (٨١/١).

(٥) المرجع السابق (٨٢/١).

(٦) القرافي، الفروق (١٨٣/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩١/٤).

(٧) عودة، التشريع الجنائي (٨٢/١).

الهيئة من أهل الصيانة – الذين لا يعرفون بالشر – أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة. [١]

٧- الفرق بينهما من جهة قبول الظروف المخففة: "ليس للظروف المخففة أي أثر على جرائم الحدود، فالعقوبة المقررة لازمة مهما كانت ظروف الجاني، أما في جرائم التعازير فللظروف المخففة أثرها على نوع العقوبة ومقدارها، فللقاضي أن يختار عقوبة خفيفة، وأن ينزل بها إلى أدنى حدودها، وله أن يوقف تنفيذها" [٢].

٨- الفرق بينهما من جهة إثبات الجريمة: فالشريعة الإسلامية تشترط لإثبات جرائم الحدود عدداً معيناً من الشهود، إذا لم يكن دليل إلا الشهادة، فجريمة الزنى لا تثبت إلا بشهادة أربعة شهود يشهدون الجريمة وقت وقوعها، أو بالإقرار، وبقية جرائم الحدود لا تثبت إلا بشهادة شاهدين على الأقل، كما أنها لا تثبت بالقرائن، حيث إن الشارع قد احتاط في الطرق المثبتة للجرائم الحدية.

أما جرائم التعازير فإنه لم يشدد في إثباتها كالحدود، فتثبت بشهادة شاهد واحد، كما أنه جعل منها ما يثبت بالقرائن، وتقبل فيها شهادة النساء [٣].

٩- الفرق بينهما من جهة الأزمان والعصور والبلدان والعادات: فجرائم الحدود لا تختلف باختلاف الأعصار والأمصار، فعقوبتها واحدة في جميع البلدان، وأما التعزير فإنه يختلف باختلاف الأعصار والأمصار، فرب تعزير في بلاد يكون إكراماً في بلدٍ آخر كقلع الطيلسان بمصر تعزير وفي الشام إكرام، وكشف الرأس عند الأندلسيين ليس هواناً وبالعراق ومصر هوان [٤].

١٠- الفرق بينهما من جهة الشبهة: فالحدّ يدرء بالشبهات فلا يجوز إيقاعه مع الشبهة، أما التعزير فيمكن إيقاعه مع الشبهة [٥].

١١- الفرق بينهما من حيث تكفير الذنب: "فالتعزير شرع للزجر المحض وليس فيه معنى تكفير الذنب بخلاف الحدود فإن معنى الزجر فيها يشوبه معنى التكفير للذنب" [٦].

١٢- الفرق بينهما من جهة الاستيفاء: أن الحد مختص بالإمام أو نائبه، إلا في السيد يقيم الحد على عبده أو جاريته ففيه خلاف بين العلماء، أما التعزير فيفعله الإمام وغيره ممن له التأديب كالزوج والأب، وكل من رأى أحداً يباشر المعصية [٧].

---

(١) القرافي، الفروق (١٨٢/٤، ١٨٣) والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩١/٤)؛ وأبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٧٩).
(٢) عودة، التشريع الجنائي الإسلامي (٨٢/١).
(٣) عودة، التشريع الجنائي الإسلامي (٨٢/١، ٨٣)؛ واللهيبي، العقوبات التفويضية (ص٦٧).
(٤) القرافي، الفروق (١٨٣/٤). وهذا قد كان في زمن الإمام القرافي – رحمه ا – أما في زماننا الحاضر فقد اختلف الناس على ما كانوا عليه في السابق؛ وهذا دليل على أن التعزير يختلف من حيث الزمان والبلدان.
(٥) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٦/٧)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٠/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٣٦١/٦).
(٦) ابن عابدين، الحاشية (٦٠/٤).
(٧) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٦/٧)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٠/٤).

١٣- الفرق بينهما من جهة إقامة العقوبة على غير المكلف: الشريعة الإسلامية ميزت بين الصغار والكبار في العقوبات وغيرها من الأمور الشرعية، فعقوبة التعزير يجوز إيقاعها على غير المكلف كالمجنون والصبي – الذي يميز أو عنده بعض الإدراك –؛ لأنها شرعت للتأديب؛ ولما في ذلك من جلب المصالح ودفع المضار عن الآخرين.

إلا أن تعزير كل من الصبي والمجنون يعتبر تعزير تأديب، لا تعزير عقوبة؛ لأنهما ليسا من أهل العقوبة [1].

أما الحد فلا يقام إلا على المكلف، قال ابن تيمية: "لا نزاع بين العلماء أن غير المكلف المميز يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً، وكذا المجنون يضرب على ما فعل لينزجر، لكن لا عقوبة بقتل أو قطع" [2].

١٤- الفرق بينهما من جهة قبول التوبة: أن الحدود لا تسقط بالتوبة على الصحيح إلا الحرابة؛ لقوله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ [3]، وأما عقوبة التعزير فتقبل فيها التوبة، فلو تاب ورأى الإمام أو نائبه بأن يعفو عنه بموجب هذه التوبة صحت توبته، وتسقط عقوبة التعزير بالتوبة، ولا خلاف في ذلك [4].

١٥- الفرق بينهما من حيث التخيير: "أن التخيير يدخل في التعازير مطلقاً – أي التخيير في نوع العقوبة بحسب اجتهاد الحاكم – ولا يدخل في الحدود إلا في الحرابة" [5] على خلاف في ذلك بين العلماء.

١٦- الفرق بينهما من حيث التلف: أن التلف الناتج عن إقامة الحد يعتبر هدراً لا ضمان فيه بخلاف التلف الناتج عن التعزير ففيه الضمان على المختار من أقوال العلماء [6].

---

(١) الغامدي، عقوبة الإعدام (ص٣٠)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص٤٨).
(٢) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١١، ١١٢).
(٣) سورة المائدة، الآية (٣٤).
(٤) ابن عابدين، الحاشية (٤/٦٠)؛ والقرافي، الفروق (٤/١٨١).
(٥) القرافي، الفروق (٤/١٨٢).
(٦) وهذا هو رأي الجمهور، وذهب أبو حنيفة ومالك إلى أن التلف الناتج عن التعزير هدر كالحد؛ لأن فعل الحاكم لا يقيد بشرط السلامة، ولأن كلاً منهما مأذون فيه من الشارع. ابن عابدين، الحاشية (٤/٦٠)؛ والدسوقي، الحاشية (٤/٣٥٥)، والشربيني، مغني المحتاج (٤/١٩١)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٨).

ا بحث السابع

الغرض من العقوبة في الشريعة الإسلامية

لما كان الإنسان مفطوراً على الخير، ومع ذلك عنده النوازع للفضيلة والرذيلة، والصلاح والفساد، وقد يستخدم الشر والرذيلة والفساد ضد نفسه، ومن يلوذ به، ومن يتعامل معه...، فيعتـدي، ويظلـم، ويرتكب الجريمة، ويدنس الحرمات، وينتهك الأعراض، ومن ثـم تعـم الفوضـى فـي المجتمعـات وتضطرب الحياة، بل قد يؤثر ذلك على العقيدة، ويكون الإنسان الذي أودعه ا خلافة الأرض لا قيمة له في نظر المعتدي.. كل ذلك يفعله لو ترك على ما هو عليه بدون رادع ولا زاجر.

لهذا كلّه قُررت العقوبات في الشريعة الإسلامية، فكان لها الأثر البالغ والأغراض النبيلة؛ حفظـاً لكيان المجتمع، وضماناً لبقائه، وتنقيته من الشوائب، والعمل على سعادة أفراده، ورفعاً للمستوى الخُلقي فيه.

فكان من أهم أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية ما يلي:

الغرض الأول: حفظ المصالح:

فحفظ المصالح، وحقوق الناس من أهم ما تهدف إليه العقوبة الدنيوية؛ إذْ فـي تطبيقهـا حمايـة المقاصد الضرورية ومراعاة المصلحة في حياة الناس، والأمن على أرواحهم، وأعراضهم، وأمـوالهم، كما هو المشاهد في المجتمعات التي تقيم حدود ا –تعالى-، فإنه يتحقـق فيهـا الأمـن والاسـتقرار والطمأنينة وطيب العيش مما لا ينكره أحد، بخلاف المجتمعات التي عطلت حدود ا عز وجل.

فالضروريات الخمس هي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال.

فالحياة لا تستقر، ولا تستقيم ولا تقوم مصالح الناس الدينية والدنيوية إلا بوجود هذه الضروريات الخمس، ولهذا فإنها لو فُقدت لاختل نظام الناس، وفسدت حياتهم؛ فللحفاظ عليهـا وحمايتهـا قُـررت العقوبات.

فحفظ الدين يعتبر هو الحصن المتين الذي يحمي الإنسان من الانحراف، ويقوم سلوكه..

ففي حفظ الدين شرع قتل الكافر، ولحفظ النفوس شرع القصاص، وشرع لحفظ العقل حد الشرب، وشرع لحفظ النسل حد الزنى، وشرع لحفظ الأعراض حد القذف، وشرع لحفظ الأموال عقوبة رادعة للسارق، وذلك بقطع يده، كما شرع أيضاً لحفظ النظام العام في المجتمع حد قطع الطريق.

قال ابن القيم - رحمه ا -: "فأما القتل فجعله – أي الشارع الحكيم – عقوبة أعظـم الجنايـات، كالجناية على الأنفس، فكانت عقوبته من جنسه، وكالجناية على الدين بالطعن فيه والارتـداد عنـه... وجعله أيضاً عقوبة الجناية على الفروج المحرمة؛ لما فيها من المفاسد العظيمـة واخـتلاط الأنـساب والفساد العام .

وأما القطع فجعله عقوبة مثله عدلاً، وعقوبة السارق...؛ فكان أليق العقوبات به إبانة العضو الذي جعله وسيلة إلى أذى الناس، وأخذ أموالهم، ولما كان ضرر المحارب أشد من ضرر السارق وعدوانه

أعظم ضم إلى قطع يده قطع رجله..

وأما الجلد فجعله عقوبة الجناية على الأعراض، وعلى العقول، وعلى الأبضاع ..."[1].

ويقول الغزالي: "وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح، ومثاله: قضاء الشرع بقتل الكافر المضل، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم، وقضاؤه بإيجاب القصاص، إذْ به حفظ النفوس، وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، وإيجاب حد الزنى إذ به حفظ النسل والأنساب، وإيجاب زجر الغصاب والسراق إذ به يحصل حفظ الأموال التي هي معاش الخلق وهم مضطرون إليها وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل، وشريعة من الشرائع، التي أريد بها إصلاح الخلق، ولذلك لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقة وشرب المسكر" [2].

وبهذا يتضح وبلا شك أن الجريمة اعتداء على واحدة من هذه الضروريات الخمس، فالردة مثلاً اعتداء على الدين، والقتل اعتداء على النفس، وشرب الخمر اعتداء على العقل، والزنى اعتداء على النسل والعرض، والسرقة اعتداء على الأموال.

وإذا كانت الجرائم على هذا اعتداء على تلك المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية لحمايتها، فلابد من عقابٍ رادع وزاجر، يمنع الآثم أو المعتدي من أن يستمر في إثمه وغيه [3] .

الغرض الثاني: الرحمة بالمجتمع:

إنّ من أغراض العقوبة في الشريعة الإسلامية الرحمة بالمجتمع، فالشريعة حددت أمراض المجتمع بكل دقة وعناية، وفي مقابل ذلك وضعت لكل داء دواء، كما وضعت لهذه الأمراض العلاج المناسب، الذي يقضي على جذور الداء من أقرب طريق.

فلو ترك الحبل على الغارب، لأكل القوي الضعيف، ولم يخش محاسباً ولا معاقباً، وكانت الدماء تُراق أو تسفك لأتفه الأسباب، ولانتهكت أعراض الناس، وشاع الفساد حتى يصبح الناس في ظلام حالك، لا يجدون من يردعهم أو يمنعهم، وبالتالي تجدهم حائرين عن رفع هذا الظلام، ولا يجدون أمامهم سوى الاصطدام بآلامهم المرة.

ولذلك جاء تشريع العقوبة؛ لإصلاح حال البشر وحمايتهم من المفاسد، ورحمة بهم، وحملاً لهم على ما يكرهون ما دام فيه صلاحهم، فالعقوبة في الحقيقة تقويم وإصلاح للأفراد، وحماية للجماعة، وصيانة لنظامها، ولهذا يقول الله – تعالى -: ﴿وما أرسلْنَاك إلاَّ رحمةً للْعالَمين﴾.[4]

وهذه الرحمة لا تدعونا إلى الرأفة بالمجرم والإشفاق عليه، بل إن رحمته تكون في إقامة العقوبة

---

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين (٩٦/٢-٩٧).
(٢) الغزالي، المستصفى (٥٨٧/١).
(٣) أبو زهرة، العقوبة (ص٧-١١).
(٤) سورة الأنبياء، الآية (١٠٧).

عليه، حتى يرتدع بها، وينـزجر غيره [1].

قال ابن تيمية: "فإن إقامة الحدود من العبادات، كالجهاد في سبيل ا فينبغي أن يعرف أن إقامـة الحدود رحمة من ا بعباده فيكون الوالي شديداً في إقامة الحد لا تأخذه رأفة في دين ا فيعطله فيكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات، لا شفاء غيظه، وإرادة العلو على الخلق بمنزلة الوالـد إذا أدب ولده فإنه لو كف عن تأديب ولده لفسد الولد، وإنما يؤدبه رحمة به وإصلاحاً لحاله، مع أنه يود ويؤثر أن لا يحوجه إلى تأديب، وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه، وبمنزلـة قطـع العضو المتآكل، ونحو ذلك ..." [2] ا.هـ .

الغرض الثالث: إقامة العدل:

إن من أهم الأغراض للعقوبة في الإسلام، إقامة العدل بين الناس، فلو لم ينصف للمظلـوم مـن الظالم، لما ظهر للحق هيبته، ولما رفع الظلم عن العباد، ولما عصمت الدماء، ولما حرمت الأبـضاع، ولما ثبت للأموال ملكيتها، ولما علم للمعاملات ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب. ولذلك فقد اتفقـت الأمة على وجوب إقامة العدل بين الناس، وإنصاف المظلوم من الظالم، وإيصال الحق إلى المـستحق، ودفع الظلم عن العباد، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[3].

قال عز وجل: ﴿إن الله يأمركُم أن تُؤَدوا الأمانَاتِ إلى أَهلِها وإذَا حكَمتُم بين النـاسِ أَن تَحكُمـوا بِالْعدل إن الله نِعِما يعِظُكُم بِهِ إن الله كان سمِيعاً بصِيراً﴾[4].

وعن أم سلمة [5] – رضي ا عنها – أن رسول ا ﷺ قال: "إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن [6] بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قطعت لـه من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما أقطع له به قطعة من النار" [7].

فبين عليه الصلاة والسلام في هذا الحديث: أهمية القضاء بين الناس، وإقامة العدل بينهم، وأنه لا يجوز الاعتداء على الآخرين بأخذ حقوقهم، بل إن ذلك من أشد الظلم.

فالعدل مطلوب بين الناس ولا يمكن التوفيق بين الواجبات والحقوق إلا إذا ضمن العدل. فإذا مـا

---

(١) أبو زهرة، العقوبة (ص٧-١١).

(٢) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص٧٩).

(٣) الغزي، عيسى بن عثمان. أدب القضاء (ص١١،١٠). الناشر مكتبة نزار الباز، مكة المكرمـة، الريـاض، ط١، ١٤١٧هـ؛ وابن أبي الدم، إبراهيم بن عبدا الحموي. أدب القضاء (الدرر المنظومات في الأقضية والحكومـات) (١٢٨/١) ت: محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط٢، ١٤٠٢هـ.

(٤) سورة النساء، الآية (٥٨).

(٥) أم سلمة هي: هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبدا بن عمر بن مخزوم المخزوميـة، أم سـلمة، أم المـؤمنين، تزوجها النبي ﷺ بعد أبي سلمة، سنة أربع، وقيل: ثلاث، وعاشت بعد ذلك ستين سنة، ماتت سنة (٦٢هـ)، وقيل سنة (٦١هـ)، وقيل: قبل ذلك، والأول أصح. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٦٧١).

(٦) ألحن: أي أفطن: والمراد: أنه إذا كان أفطن كان قادراً على أن يكون أبلغ في حجته من الآخر. ابن حجـر، فـتح الباري (٣٣٩/١٢).

(٧) الحديث أخرجه البخاري (ص١٤٦٢) رقم (٦٩٦٧) في كتاب الحيل، البـاب العاشـر؛ ومـسلم (ص٩٤٢) رقـم (١٧١٣) في كتاب الأقضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، واللفظ له.

اختل التوازن بين الحقوق والواجبات بالاعتداء على حق الآخرين والإخلال بحقوقهم وواجباتهم شاعت الفوضى، واختلت القيم، وانتكست المفاهيم، واضطرب نظام الحياة، ولكي يصان هذا التوازن، لابد من الحسم بالعقوبة.

وذلك أن الإنسان إذا علم أن العقوبة لابد وأنها ستقع على المجرم فلا يفلت من يد العدالة بـسبب جرمه.

أما إذا علم أن العقوبة لا تنزل، أو أنها تنزل بأناس دون آخرين حقد على مجتمعه، وصب غيظه على الجميع، وأظهره بصورة مفزعة من القتل والنهب وانتهاك الأعراض... إلى غير ذلك من صـور الإجرام.

ولهذا فإن الغرض من عقوبة القصاص ليس منحصراً في المحافظة على حياة الناس فحسب، بـل إن هناك حكمة جليلة وهي: إقامة العدل بين الناس، فمن العدالة أن لا يفلت المجرم الذي اعتدى علـى غيره من العقاب، فكما أنه حرم المجني عليه من التمتع بحياته، وجب أن يحرم الجاني مـن الحيـاة؛ ليكون الجزاء من جنس العمل، لذلك شرع الله – تعالى – القصاص؛ لما فيه حماية النفوس وصيانتها، وحقن الدماء، وفيه إصلاح للفرد وحماية للمجتمع، وتوفير الأمن، والاستقرار لعموم الناس.

إذاً فمن العدل أن لا يترك الناس فوضى تتحكم فيهم الشهوات والأهواء، فيـشيع فـيهم الفـساد، وتضيع الحقوق، والدماء، والأموال، والأعراض، وبالتالي تظهر آثار هذه الجرائم ونتائجها الخطيـرة، فتؤثر على جميع أفراد المجتمع، ومن ثم على أمنه واستتبابه.

لذا فإن الشريعة الإسلامية قد ضمنت العدل؛ لتستقيم الموازين، وتؤدى الواجبات، وتصان الحقوق والأعراض، والأموال.

ومن عدالة الدين الإسلامي أيضاً أنه سوى بين الناس في الأخذ بالعقوبات المقدرة التي نص عليها بالتحديد متى ما استوجبوا ذل العقاب [1]، فلم يفرق في إقامتها بين شريف ووضيع، أو غنـي وفقيـر، وفي الحديث الذي أخرجه البخاري ومسلم عن عائشة – رضي الله عنها-: أن قريشاً أهمـتهم المـرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: من يكلم رسول الله ﷺ ومن يجتَرِئُ عليه إلا أسامةُ حِب رسول الله ﷺ؟ فكلم رسول الله ﷺ فقال: "أتشفع في حدٍ من حدود الله" ثم قام فخطب، فقال: "يا أيها الناس إنما ضـل من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرقَ الشريف تركوه، وإذا سرقَ الضعيف فيهم أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمةَ بنتَ محمدٍ سرقت لقطع محمد يدها" [2].

الغرض الرابع: إصلاح الجاني وتهذيبه وتطهيره:

إن من أهم أغراض العقوبة بل وأسماها: إصلاح الجاني، وتهذيبه، وتطهيره، مما ارتكبه.

---

(١) اللهيبـي، العقوبات التفويضية (ص١٧٣، ١٧٤).

(٢) البخاري (ص١٤٢٥) رقم (٦٧٨٨) في كتاب الحدود، باب كراهية الشفاعة في الحد، ورقم (٦٧٨٨) في باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع، واللفظ له؛ ومسلم (ص٩٢٧) رقم (١٦٨٨) في كتاب الحدود، باب قطـع الـسارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود.

فالعقوبة في الحقيقة سواء أكانت حداً أم قصاصاً أم تعزيراً إنما شرعت لإصلاح الجاني وتطهيره، وحماية الفرد والمجتمع، كما أنها شرعت للردع والتكفير، فهي مكفرات وزواجر. فالعقوبـات كفـارة للجريمة، وتطهير للعاصي، وا – تعالى – أكرم من أن يجمع على عبده عقاب الدنيا وعذاب الآخرة، ويدل لذلك حديث عبادة بن الصامت [1] ﷺ قال: كنا مع رسول ا ﷺ في مجلس فقال: "تبايعوني على أن لا تشركوا با شيئاً، ولا تزنوا، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم ا إلا الحق، فمـن وفـى منكم فأجره على ا ، ومن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به، فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً من ذلـك فستره ا عليه، فأمره إلى ا ، إن شاء عفا عنه، وإن شاء عذبه" [٢].

فالعقوبات الشرعية لم تشرع لأجل تعذيب الجاني، أو إيقاع الآلام وإنزالها به، وليس الألم الـذي تتضمنه العقوبة أساساً الانتقام أو الانتقاص من كرامة الإنسان، فهي لم تشرع لهـذا، إنمـا شـرعت لإصلاح الجاني وتوجيهه وتهذيبه وتطهيره، ولغرض ردعه لكي لا يعود إلى ارتكاب الجريمة، وزجر غيره حتى لا يقتدي به.

قال ابن تيمية - رحمه ا -: "... إن العقوبات الشرعية كلها أدوية نافعة يصلح ا بها مـرض القلوب، وهي من رحمة ا بعباده، ورأفته بهم الداخلة في قوله تعالى: ﴿ومـا أرسـلْنَاك إلا رحمـةً لِلْعالَمِين﴾ [٣] فمن ترك هذه الرحمة النافعة لرأفة يجدها بالمريض فهو الذي أعان على عذابه وهلاكه، وإن كان لا يريد إلا الخير، إذا هو في ذلك جاهل أحمق، كما يفعله بعض النساء والرجـال والجهـال بمرضاهم، وبمن يربونهم من أولادهم، وغلمانهم وغيرهم في ترك تأديبهم وعقوبتهم على ما يأتونه من الشر ويتركونه من الخير، رأفة بهم، فيكون ذلك سبب فسادهم وعدوانهم، وهلاكهم" [٤] ا.هـ.

ومما يدل على أن العقوبة تكفر الذنوب حديث عمران بن حصين [5] ﷺ أن امـرأة مـن جهينـة أتت نبي ا ﷺ، وهي حبلى من الزنى. فقالت: يا نبي ا ، أصبت حداً فأقمه عليّ. فدعا نبـي ا ﷺ وليّها، فقال: "أحسن إليها. فإذا وضعت فأتني بها، ففعل . فأمر بها نبي ا ﷺ . فَشُكت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم صلى عليها. فقال عمر: تُصلي عليها يا نبي ا وقد زنت؟ فقال: "لقد تابت توبـةً لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبةً أفضل مـن أن جـادت بنفـسها تعالى" [٦].

---

(١) عبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري الخزرجي، أبو الوليد المدني، أحد النقباء، بدري مشهور، مات بالرملة، سنة (٣٤هـ)، وله اثنتان وسبعون، وقيل: عاش إلى خلافة معاوية. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٢٣٥).

(٢) أخرجه البخاري (ص١٤٢٤) رقم (٦٧٨٤) في كتاب الحدود، باب الحدود كفارة؛ ومسلم (ص٩٣٩) رقم (١٧٠٩) في كتاب الحدود، باب الحدود كفارات لأهلها، واللفظ له.

(٣) سورة الأنبياء، الآية (١٠٧).

(٤) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٩٠/١٥).

(5) عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي، أبو نُجيد، أسلم عام خيبر، وصحِب، وكان فاضلاً، وقضى بالكوفة، مات سنة (٥٢هـ) بالبصرة. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٣٦٥).

(٦) أخرجه مسلم، في صحيحه (ص٩٣٣) رقم (١٦٩٦) في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بـالزنى، وقـد رواه مسلم بألفاظ أخرى رقم (١٦٩٥).

وأيضاً ما ثبت في الصحيحين: جاء ماعز بن مالك[1] إلى النبي ﷺ . فقال: يا رسول ا طهرني. فقال: "ويحك ارجع فاستغفر ا وتب إليه" قال: فرجع غير بعيدٍ ثم جاء فقال: يا رسول ا طهرنـي. فقال رسول ا ﷺ: "ويحك ارجع فاستغفر ا وتب إليه" قال: فرجع غير بعيد، ثم جاء فقال: يا رسول ا طهرني. فقال النبي ﷺ مثل ذلك، حتى إذا كانت الرابعة قال له رسول ا ﷺ: "فـيم أطهـرك" ؟ فقال: من الزنى. فسأل رسول ا ﷺ: "أبِهِ جنون؟" فأخبر أنه ليس بمجنونٍ. فقال: "أشَرِب خمراً؟ " فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه ريح خمرٍ. قال: فقال رسول ا ﷺ: "أزنيت؟" فقال: نعم. فأمر به فَـرجِم، فكان الناس فيه فرقتين: قائل يقول: لقد هلك، لقد أحاطت به خطيئته. وقائل يقول: ما توبة أفضل مـن توبة ماعز: أنه جاء إلى النبي ﷺ فوضع يده في يده، ثم قال: اقتلني بالحجارة. قال: فلبثوا بذلك يومين أو ثلاثة. ثم جاء رسول ا ﷺ وهم جلوس فسلّم ثم جلس. فقال: "استغفروا لماعز بن مالـك". قـال: فقالوا: غفر ا لماعز بن مالك. قال: فقال رسول ا ﷺ: "لقد تـاب توبـةً لـو قُـسِمتْ بـين أمـةٍ لوسعتهم" [2] .

فدل هذا على أن العقوبة التي شرعها ا – تعالى – فيها تطهير للجاني وتمحيصه من هذا الجرم العظيم، وتكفير ذنبه، قال عز وجل: ﴿والذِين إِذَا فَعلُوا فَاحِشَةً أَو ظَلَموا أَنْفُسهم ذَكَروا الله فَاسـتَغْفَروا لِذُنُوبِهم ومن يغْفِر الذنُوب إِلا الله ولَم يصِروا علَى ما فَعلُوا وهم يعلَمون﴾ [3].

الغرض الخامس: الردع والمنع والزجر:

إن من أهم ما تهدف إليه العقوبة هو ردع الجاني؛ لكي لا يعود إلى ارتكاب الجريمة وزجر غيره حتى لا يقتدي به؛ وذلك حماية للمجتمع ومصالحه من ناحية، وعن طريق إصلاح وإعادة تقويم وتربية وتأهيل الجاني عن طريق العمل، والتأثير فيه، وذلك عن طريق بث الوازع الديني والأخلاقي..

قال ابن الهمام – عن العقوبات -: "إنها موانع قبل الفعل زواجر بعده، أي العلم بشرعيتها يمنـع الإقدام على الفعل، وإيقاعها بعده يمنع من العود إليه" [4].

وللعقوبة أيضاً في هذا الشأن دور أخلاقي في إصلاح الجاني، بل في المجتمع المسلم؛ لأنها تحمل الأفراد على التخلق بالأخلاق الفاضلة القويمة، قال تعالى: ﴿كُنْتُم خَير أُمةٍ أُخْرِجـتْ لِلنـاسِ تَـأْمرون بِالْمعروفِ وتَنْهون عن الْمنْكَرِ﴾ [5] وقال سبحانه: ﴿والْمؤْمِنُون والْمؤْمِنَـاتُ بعـضهم أَولِيـاء بعـضٍ

---

(١) هو: ماعز بن مالك الأسلمي، له صحبة، وكتب له رسول ا ﷺ كتاباً بإسلام قومه، وهو الذي اعترف على نفـسه بالزنى، تائباً منيباً وكان محصناً فرجم، وأمر النبي ﷺ الصحابة أن يستغفروا له. معدود في المدنيين. ابن حجـر، الإصابة (٣٣٧/٣).

(٢) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص ١٤٢٩، ١٤٣٠) أرقام (٦٨١٤، ٦٨١٥، ٦٨٢٠) في كتاب الحدود، باب رجم المحصن، وباب لا يرجم المجنون والمجنونة، وباب الرجم بالمصلى؛ ومسلم (ص٩٣٢) رقم (١٦٩٥) فـي كتـاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، واللفظ له، وقد رواه مسلم بألفـاظ أخـرى، أرقـام (١٦٩١، ١٦٩٢، ١٦٩٣، ١٦٩٤).

(٣) سورة آل عمران، الآية (١٣٥).

(٤) ابن الهمام، فتح القدير (١١٢/٤).

(٥) سورة آل عمران، الآية (١١٠).

يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ﴾ [١].

قال ابن عابدين: "شرعت العقوبة لمصلحة تعود إلى كافة الناس من صيانة الأنساب والأموال والعقول والأعراض، وزجراً عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد" [٢].

وقال القرافي: "الزواجر مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة" [٣].

وقال أيضاً: "الزواجر معظمها على العصاة زجراً لهم عن المعصية وزجراً لمن يقدم بعدهم على المعصية" [٤].

وقال ابن القيم - رحمه الله -: "وليس مقصود الشارع مجرد الأمن من المعاودة ليس إلا، ولو أريد هذا، لكان قتل صاحب الجريمة فقط، وإنما المقصود الزجر والنكال، والعقوبة على الجريمة، وأن يكون كف عدوانه أقرب، وأن يعتبر به غيره، وأن يحدث له ما يذوقه الألم... وأن يذكره ذلك بعقوبة الآخرة... إلى غير ذلك من الحكم والمصالح..." [٥].

فالعقوبة فيها زجر للجاني عن الرجوع إلى المعصية، ومنع غيره من الوقوع فيها .

فمثلاً في السرقة، فيها زجره عن معاودة فعله...، وفي القصاص بين الله – تعالى – في كتابه العزيز الحكمة والغرض من مشروعية عقوبة القصاص، وذلك بأخصر عبارة وأوجزها، وأوضحها، بياناً شافياً، لا يرقى لمستواه أي تعبير بشري مهما بلغت فصاحته، وذلك في قوله – تعالى -: ﴿ولكم في القصاص حياةٌ يا أُولي الألبابِ لعلكم تتقون﴾ [٦]. فسمى القصاص حياة، تعبير بالضد؛ لأنه إذا عرف من همّ بالقتل أنه إن قتل سيقتل وأنه سيدفع حياته ثمناً لمن قتله، فإنه سيرتدع بالقتل خوفاً من القصاص، وبارتداعه تحصل الحياة للطرفين، لصاحبه ولنفسه، وأيضاً فيه حياة وهو ردع للغير وزاجر لغيره عن الإقدام على مثل هذا الفعل مستقبلاً بحيث لا يفكر في اقتراف تلك الجريمة.

فالمراد من العقوبة مجازاة المجرم عما اقترفه من اعتداء على الحقوق والمصالح المشروعة العامة والخاصة، وحماية تلك الحقوق والمصالح من تهديدها في المستقبل باعتداء جديد، فهي وسيلة وقاية وعلاج خاص وعام إضافة إلى الردع والزجر.

"ويلاحظ أن هذه الأهداف كلها معتبرة في الفقه الإسلامي، بصورة متكاملة حسبما يفهم من النصوص الشرعية.

والتعمق في فهم الأهداف العامة للعقوبة يعين القضاة على إصابة الحق في العقوبة التعزيرية، فإذا أدرك القاضي ما ترمي إليه العقوبة من أهداف فلابدّ أن ينظر إلى ما هو كفيل بتحقيق هذه الأهداف وهو ينظر في الجرائم التعزيرية فلا يشتطّ في التعزير – فيشدد أو يزيد عقوبته – بأكثر مما يحسم

---

(١) سورة التوبة، الآية (٧١).
(٢) ابن عابدين، الحاشية (٣/٤).
(٣) القرافي، الفروق (٢١٣/١).
(٤) المرجع السابق (٢١٣/١).
(٥) ابن القيم، إعلام الموقعين (١٢٥/٢).
(٦) سورة البقرة، الآية (١٧٩).

مادة الفساد ويقضي على أثر الجريمة، ولا يتوانى فيه فيعفو عن مجرم لا يناسب جرمه العفو عنه.

كما يعين هذا التعمق من يقوم بتقنين العقوبات التعزيرية ووضعها أمام القضاة للحكم بمقتـضاها، حتى يتم التقنين بما يحقق هذه الأهداف، ويؤتى التعزير ثمرته بـصورة عادلـة لا إفـراط فيهـا ولا تفريط"[1].

وسيأتي مزيد بيان عند دراسة الضوابط والقيود التي يخضع لها القاضـي فـي زيـادة العقوبـة التعزيرية.

كانت هذه هي أهم أهداف العقوبة في الشريعة الإسلامية، ويضاف إلى أن فيها رد على كل مـن يندد وينقد العقوبات الإسلامية، ويقول بأنها غير صالحة للتطبيق، ووصفوها بالقسوة والعنف...، وأنها في نظرهم عقوبات قاسية وزائدة عن حدها، وماسة بكرامة الإنسان، وحاطة من شأنه وقدره، إضـافة إلى أنها ليس لها أغراض أو أهداف، بل هي عكس ما يصبو إليه المربون من أنهـا مجـرد إصـلاح الجاني وتهذيبه، وردع غيره... كل ذلك يحتويه ما ذكر آنفاً في الرد على مثل هذه الإدعاءات الكاذبة.

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٠٢، ١٠٣).

المبحث الأول

التعـزير بالعقوبات البدنية

المطلب الأول: عقوبة التعزير بالجلد:

الفرع الأول: معنى الجلد:

أولاً: معنى الجلد في اللغة:

بفتح الجيم وسكون اللام، مصدر جلد يجلد. يقال: جلده، أي: ضربه.[١]

وجلده الحد جلداً أي ضربه وأصاب جِلْده، ويقال جلدته بالسيف والسوط جلداً إذا ضربت جِلْده.[٢]

وجلدتُ الجاني جلداً من باب ضرب ضربتُه بالسوط.[٣]

ثانياً معني الجلد في الاصطلاح:

هو: الضرب بالسوط أو نحوه على جلد المحكوم عليه حداً أو تعزيزاً.[٤]

الفرع الثاني: مشروعية عقوبة الجلد تعزيزاً:

التعزيز بالجلد مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.

أولاً: مشروعية الجلد من الكتاب:

أما من الكتاب –فقد سبق ذلك في أدلة مشروعة العقوبة التعزيزية-، قال الله تعـالى: (واللاتـي تخافون نشوزهن، فعظوهن، واهجروهن في المضاجع واضربوهن...)[٥]

وجه الدلالة – وقد سبق-: أن الله تعالى قد أباح للأزواج تعزير المرأة الناشز، ومن ذلك بعقوبـة الجلد (الضرب)[٦].

ثانياً مشروعيةالجلد من السنة:

وأما من السنة: ما أخرجه البخاري "في صحيحه"، عن أبي بردة الأنصاري -رضي الله عنه- أنـه قـال: سمعت النبي ﷺ يقول"لا يجلد أحد فوق عشرة أسواطٍ إلا في حدٍّ من حدود الله"[٧].

وجه الدلالة: أن الحديث أفاد مشروعية عقوبة الجلد، وجوازه بعشرة أسواط فأقل في غير حد.

---

(١) ابن منظور، لسان العرب (١/ ٤٤٣) مادة (جلد).

(٢) الرازي، محمد بن أبي بكر عبد القادر. مختار الصحاح (ص ٦٩) مادة (جلد). مكتبة لبنان، بيروت.

(٣) الفيومي، المصباح المنير (١ / ١٠٤) مادة (جلدتُ).

(٤) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١١٦)، وعرفه الجرجاني، في التعريفات (ص ٥٦) بقوله: "الجلد: هو ضرب الجلد".

(٥) سورة النساء، الآية (٣٤).

(٦) انظر: (ص ٢٨).

(٧) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢٩).

ومن السنة أيضاً ما في الصحيحين، عن ابن عمر[١] -رضي الله عنهما- " أنهم كـانوا يـضربون علي عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم إذا اشتروا طعاماً جزافاً أن يبيعوه في مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم ".[٢]

وجه الدلالة من الحديث: أفاد مشروعية عقوبة الجلد (الضرب) تعزيراً على مـن تعـاطى بيعـاً فاسداً. ومنها أيضاً: قوله صلى الله عليه وسلم: " إذا وجدتم الرجل قد غل فأحرقوا متاعه واضربوه".[٣]

إلي غير ذلك من الأدلة الثابتة في السنة والتي قد دلت على مشروعية الجلد وأنه مـن العقوبـات التعزيرية.

ثالثاً مشروعيةالجلد من الإجماع:

وأما الإجماع: فقد انعقد إجماع الخلفاء الراشدين ومن بعدهم على جواز عقوبة الجلد تعزيراً ونص عليها الفقهاء في مختلف المذاهب.[٤]

فعقوبة الجلد في الشريعة الإسلامية من العقوبات الأساسية فهي أكثر العقوبات تقريراً في الحـدود والتعزير، كما في عقوبة الزنى لغير المحصن، أوفي عقوبة شرب الخمر...

فعقوبة الجلد أوسع العقوبات في الشريعة الإسلامية دائرة، فهي أكثر ردعاً للمجـرمين الخطـرين الذين طبعوا على الإجرام وأصبح عادة لهم، ولذلك جعلت عقوبة داخل السجون نفـسها فـي الوقـت الحاضر، كما أنها عقوبة مرنة بحيث يمكن أن يجازى بها كل مجرم بقدر جريمته وبالقدر الذي يتلائم مع شخصيته في آن واحد.[٥]

وبهذا يتضح أن عقوبة الجلد مشروعة منذ عهد الرسول ﷺ ومن بعده مـن الخلفـاء الراشـدين وكذلك حكام المسلمين، وقررها الفقهاء المسلمون في كتبهم القديمة والحديثة ولم ينكر أحد جواز هـذه العقوبة في التعازير، فهي بلا ريب تعتبر أكثر حسماً وأقوى زجراً من غيرها في كثير من الجرائم.

---

(١) هو: عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي، أبو عبد الرحمن، ولد بعد المبعث بيسير، واستصغر يوم أحد، وهو ابن أربع عشرة، وهو أحد المكثرين من الصحابة والعبادلة، وكان من أشد الناس اتباعاً للأثر، مات سنة (٧٣هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٥٦، ٢٥٧).

(٢) تقدم تخريجه، انظر (ص ٢٩).

(٣) أبو داود، في سننه (١٥٧/٣) رقم (٢٧١٣)، في كتاب الجهاد، باب في عقوبة الغـال، بهـذا اللفـظ؛ والترمـذي (٥٠/٤) رقم (١٤٦١) في كتاب الحدود، باب ما جاء في الغال ما يصنع به، بلفظ: "من وجدتموه غل في سبيل الله فأحرقوا متاعه" وقال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه..وسألت محمداً –يعني البخاري– عن هذا الحديث فقال: إنما روى هذا صالح بن محمد بن زائدة وهو أبو واقدٍ الليثي وهو منكر الحديث، قال محمد: وقد روي في غير حديثٍ عن النبي ﷺ في الغال فلم يأمر فيه بحرق متاعه.

(٤) ابن الهمام، فتح القدير (٢١١/٤).

(٥) عكاز، فكري أحمد. فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية والقانون (ص٣٤٦، ٣٤٧). شركة مكتبات عكاظ للنـشر والتوزيع، الرياض، ١٤٠٢هـ.

الفرع الثالث: الزيادة في التعزير على عشر جلدات:

اختلف الفقهاء في حكم الزيادة في العقوبة التعزيرية على عشر جلدات، وذلك على قولين:

القول الأول: أنه لا يزاد في التعزير على عشر جلدات، وهذا هو المعتمد من مذهب الحنابلـة[١]، وإليه ذهب الظاهرية[٢]، وقال به بعض الشافعية[٣]، وبه قال جمع من المحققين، كابن دقيـق العيـد[٤]، والشوكاني، [٥] والصنعاني[٦].

إلاّ أن الحنابلة قالوا بالزيادة في مواضع لثبوت النص، وما عداها يبقى علـى العمـوم[٧]، وهـذه المواضع هي:

١- من شرب مسكراً في نهار رمضان: فإنه يعزر بعشرين سوطاً مع الحد.[٨]

واستدلوا على ذلك أنه: "أتي علي بالنجاشي قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين، ثـم أمر به إلى السجن، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، ثم قال: إنما جلدتك هذه العشرين لإفطارك في رمضان، وجرأتك على ا ".[٩]

٢- من وطئ أمة امرأته التي أحلتها له: فإنه يجلد مئة إن علم التحريم[١٠].ودليلهم على ذلك: مـا رواه أهل السنن عن حبيب بن سالم: أن رجلاً يقال له عبد الرحمن بن حنين، وقع على جارية امرأتـه، فرفع إلى النعمان بن بشير –رضي الله عنه- وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك بقـضية رسـول ا

---

(١) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والبهوتي، شرح منتهـى الإرادات (٣٦١/٣)؛ ولـه أيـضاً، الـروض المربـع (ص٥١١).

(٢) ابن حزم، المحلى (٤٨٢/١٣، ٤٨٣)، قال ابن حزم: "وقالت طائفة: أكثر التعزير عشرة أسواط فأقل، لا يجوز أن يتجاوز به أكثر من ذلك، وهو قول الليث بن سعد وقول أصحابنا"، ورجح ابن حزم هذا الرأي فقال: "إن هذا بيـان جلي لا يحلّ لأحد أن يتعداه ".المرجع السابق (٤٨٦/١٣).

(٣) وهو أن لا يزيد أكثر التعزير جلداً في الحر والعبد عن عشر جلدات. الشربيني، مغني المحتاج (١٩٣/٤).

(٤) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٣٨٤/٤).

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار (٣٣٠/٧).

(٦) الصنعاني، سبل السلام (٣٧/٤).

(٧) ابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢)؛ والمنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٢٧).

(٨) ابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢).

(٩) أخرجه الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة. في شرح معاني الآثار (١٥٣/٣) في كتاب الحدود، باب حد الخمر، واللفظ له.ت: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ؛ والبيهقي، فـي الـسنن الكبـرى (١٣٤/١٣) رقم (١٨٠٣٧) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر؛ وابن أبي شـيبة، فـي المصنف (٥٤٠/٦) في كتاب الحدود، في الرجل يوجد شارباً في رمضان ما حـده، وأيـضاً فـي (٥٣١/٦) فـي الحدود، ما جاء في السكران متى يضرب إذا صحا أو في حال سكره ؟؛ وعبد الرزاق، في المصنف (٣٨٢/٧) رقم (١٣٥٥٦) باب من شرب الخمر في رمضان.وقال الألباني: "وإسناده حسن أو قريب من ذلك رجاله كلهم معروفون غير أبي مروان والد عطاء، وثقه ابن حبان والعجلي، وقال النسائي: غير معروف".أهـ. الألبـاني، إرواء الغليـل (٥٧/٨) رقم (٢٣٩٩).

(١٠) ابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢).

ﷺ: "إن كانت أحلتها لك جلدتك مئة، وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك بالحجارة، فوجدوه قد أحلتهـا له، فجلده مئة".[١]

٣- من وطئ أمة له فيها شرك: فإنه يعزر بمئة سوطٍ إلا سوطاً[٢]. ودليلهم: ما رواه عبد الرزاق عـن ابن جريج قال: "رفع إلى عمر بن الخطاب أن رجلاً وقع على جارية له فيها شـرك، فأصـابها، فجلده عمر مئة سوط إلا سوطاً".[٣]

القول الثاني: أنّه يجوز الزيادة في التعزير على عشر جلدات، وإلى هذا ذهب جمهور الحنفيـة[٤]، والمالكية[٥]، والشافعية[٦]، ورواية عن أحمد[٧]، وقول عند الزيدية.[٨]

منشأ الخلاف بين الفريقين:

منشأ الخلاف بينهما هو: في دلالة حديث أبي بردة الأنصاري –ﷺ-، الذي رواه البخاري ومسلم، قال: كان النبي ﷺ يقول: "لا يجلَد فوقَ عشرجلداتٍ إلاّ في حد من حدود ا ".[٩]

فأصحاب القول الأول، الذين قالوا: إنه لا يزاد في التعزير على عشر جلدات، ذهبوا إلى العمـل بظاهر الحديث، فلا تجوز الزيادة في العقوبة التعزيرية على عشر جلدات.

وأما أصحاب القول الثاني، الذين قالوا: إنه يجوز الزيادة في التعزير على عشر جلـدات، ذهبـوا

---

(١) الحديث تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٥)

(٢) ابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢) والمرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان.التنقيح المشبع في تحرير المقنع (ص٣٧٦). مطابع الدجوي، القاهرة، الناشر المؤسسة السعيدية، الرياض؛ والبهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. الروض المربع بشرح زاد المستنقع (ص ٥١٣).ت: بشير محمد عيون، مكتبة دار لبنان، دمشق، ط٢، ١٤٢٠هـ.

(٣) عبد الرزاق، المصنف (٣٥٨/٧) رقم (١٣٤٦٦) في كتاب الطلاق، باب الأمة فيها شركاء يصيبها بعضهم، بهـذا اللفظ، وأخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٥١٨/٦) في كتاب الحدود، في الجارية تكون بين الرجلين فوقع عليها، عن سعيد بن المسيب في جارية كانت بين رجلين فوقع عليها أحدهما، قال: يضرب تسعة وتسعين سـوطاً. وعنـد عبد الرزاق أيضاً، في المصنف(٣٥٥/٧) رقم (١٣٤٥٦) في كتاب الطلاق، باب الأمة فيها شركاء يصيبها بعضهم، عن يحيى بن كثير قال: سئل ابن المسيب ورجلان معه من فقهاء المدينة عن رجل وطئ جارية له فيهـا شـرك، فقالوا: يجلد مئة إلا سوطاً، وتقوم عليه هي وولدها.

(٤) التمرتاشي، محمد بن عبد ا . تنوير الأبصار (مع الدر المختار) (٦٠/٤). طبع مصطفى البابي الحلبي، القـاهرة، ط٢، ١٣٨٦هـ؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٤٧/٥).

(٥) ابن جزي، محمد بن محمد الكلبي.القوانين الفقهية (ص ٢٣٥). الناشر مكتبة الباز، مكة المكرمة، والدردير، أحمد بن محمد. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك (٢٣٦/٦). طبعة مصطفى الحلبي، مـصر، ١٣٧٢هـ.

(٦) النووي، يحيى بن شرف بن مري. منهاج الطالبين وعمدة المفتين (ص ١٣٥). دار المعرفـة للطباعـة والنـشر بيروت.

(٧) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٨) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

(٩) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢٩).

إلى تأويل الحديث، وبناءً عليه قالوا بالجواز، وأجابوا عن الحديث بعدة أجوبة[١] مفصلة علـى النحـو التالي:

الجواب الأول: أن هذا حديث منسوخ، ودليل نسخه إجماع الصحابة على العمل بخلافه من غيـر نكير.[٢]

وأجيب عنه: بأن دعوى النسخ لا دليل عليها، فدعوى النسخ بالإجماع منقوضة إذْ الإجماع محـال أن ينسخ السنة، ولكن لو ثبت الإجماع لكان دليلاً على نص ناسخ[٣]، ولما جازت مخالفته.[٤]

قال ابن دقيق العيد[٥]: "واختلف المخالفون لظاهر هذا الحديث في العذر عنه فقال بعض مـصنفي الشافعية: إنه منسوخ بعمل الصحابة بخلافه، وهذا ضعيف جداً؛ لأنه يتعذر عليه إثبات إجماع الصحابة على العمل بخلافه، وفعل بعضهم أو فتواه بخلافه لا يدل على النسخ"[٦] اهـ.

وقال الصنعاني: " ولا دليل لهم إلا فعل بعض الصحابة، ولا يخفى أن فعل بعض الصحابة لـيس بدليل ولا يقاوم النص الصحيح، ولعله لم يبلغ الحديث من فعل ذلك من الصحابة[٧]".اهـ

الجواب الثاني: أن الحديث مقصور على التعزير بالجلد –أي فيما ضرب بالسياط-، وأما الضرب بالعصا أو الدرة أواليد، فتجوز الزيادة فيها، لكن لا يجاوز أدنى الحدود. وهذا مسلك الأصطخري مـن الشافعية كما حكاه الحافظ ابن حجر.[٨]

وأجيب عنه: بالرواية الواردة في الضرب، وهي في صحيح البخاري، بلفظ: "لا عقوبة فوق عشر ضربات إلا في حد من حدود الله ".[٩]

قال ابن حجر –رحمه الله-: "وتفريقه بين السياط والدرة مستفاد من تقييد الخبر بالأسواط، وفيـه

---

(١) سبق الجواب عن حديث أبي بردة الأنصاري –رضي الله عنه- في معرض الرد على دليل أصحاب القول الرابـع القائلين إنه لا يزاد في التعزير على عشرة أسواط، في مطلب أكثر التعزير.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١١٦/٥)؛ والنووي، شرح مسلم (٢٢٢/١١)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ ولـه: التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٥٩/٧)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابـن القـيم (ص٤٧٤، ٤٧٥).

(٣) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ٣٠٩)؛ .

(٤) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٣٩) هامش (٤).

(٥) هو: محمد بن علي بن وهب القشير، المشهور بابن دقيق العيد، شافعي كبير، توفى سنة (٧٠٢هـ) ابـن العمـاد، شذرات الذهب (٥/٦)؛ والزركلي، الأعلام (١٧٣/٧، ١٧٤).

(٦) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام (٣٧٩/٤).

(٧) الصنعاني، سبل السلام (٣٧/٤) بتصرف.

(٨) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ وله: التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٥)؛ والمنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٤٠).

(٩) تقدم تخريجه في (ص ٢٩). وانظر: ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢).

نظر، وهي في صحيح البخاري، بلفظ الضرب".[١]

الجواب الثالث: أن المراد بحدود الله –في الحديث-: ما حرم لحق الله تعالى فإن الحدود في لفظ الكتاب والسنة يراد بها الفصل بين الحلال والحرام، مثل آخر الحلال وأول الحرام، فيقال في الأول: (تلك حدود الله فلا تعتدوها)[٢]، ويقال في الثاني: (تلك حدود الله فلا تقربوها).[٣]

وأما تسمية العقوبة المقدرة حداً، فهو عرف حادث، ومراد الحديث: أن من ضرب لحق نفسه، كضرب الرجل امرأته في النشوز، وعبده، وولده، وأجيره، فإنه لا يزيد على عشر جلدات.[٤]

قال ابن القيم –رحمه الله-: " فإن الحد في لسان الشارع أعم منه في اصطلاح الفقهاء، فإنهم يريدون بالحدود عقوبات الجنايات المقدرة بالشرع خاصة، والحد في لسان الشارع أعم من ذلك، فإنه يراد به هذه العقوبة تارةً، ويراد به نفس الجناية تارةً، كقوله تعالى: (تلك حدود الله فلا تقربوها)[٥]، وقوله: (تلك حدود الله فلا تعتدوها)[٦]، فالأول: حدود الحرام، والثاني: حدود الحلال..، ويراد به تارة: جنس العقوبة وإن لم تكن مقدرة، فقوله ﷺ: "لا يضرب فوق عشرة أسواط، إلا في حد من حدود الله"[٧] يريد به الجناية التي هي حق الله".[٨]

فالمراد بالحديث: إنما هو في تأديب الوالد ولده، ومعلم الصبية تلاميذه والسيد مملوكه، والرجل زوجته، بخلاف تأديب الوالي لرعيته.[٩]

وعلى هذا فلا يوجد نص صريح يفيد القصر للفظ حدود الله على معنى ما فيه عقوبة مقدرة[١٠].

قال ابن القيم بعد ذكره للتأويل السابق: "فهذا أحسن ما خُرج عليه الحديث".[١١]

" وتخريج الحديث على هذا الوجه يجعلنا في غنى عن القول بالنسخ الذي قال به بعض العلماء، إذ لا دليل على النسخ كما قال ابن حجر –رحمه الله-".[١٢]

---

(١) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤).

(٢) سورة البقرة، الآية (٢٢٩).

(٣) سورة البقرة، الآية (١٨٧).

(٤) ابن تيميه، مجموع الفتاوى (٣٤٨/٢٨).

(٥) سورة البقرة، الآية (٢٢٩).

(٦) سورة البقرة، الآية (١٨٧).

(٧) أخرجه بهذا اللفظ: البيهقي، في السنن الكبرى (١٤٨/١٣) رقم (١٨٠٨٠) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين.

(٨) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢٩/٢).

(٩) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)، وله: التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١٢٦)؛ ابن القيم، إعلام الموقعين (٣٠/٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٥٩/٧).

(١٠) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٧٧).

(١١) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢٩/٢).

(١٢) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٢١). وانظر: ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ وله أيضاً: التلخيص الحبير (١٤٠٣/٤).

واعترض على هذا بعدة إيرادات:

أولها: أن هذا القول خروج في لفظة الحد عن العرف فيها، وهذا يوجب النقل، والأصل عدمه.(1)

ورد هذا: بأن تفسير الحد بما حرم لحق الله قد جاء النقل في نحو ما تقدم، وفي نحو قوله تعـالى: "ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون"(2)، وقوله: " وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقـد ظلـم نفسه"(3)، وقوله عز وجل: "ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها ".(4)

ومن السنة: ما رواه الدار قطني بسنده، عن أبي ثعلبة الخشني(5) – رضي الله عنه – عن رسول الله صـلى الله عليه وسلم، قال: " إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحرم حرمات فلا تنتهكوها، وحد حـدوداً فلا تعتدوها، وسكت عن أشياء من غير نسيان فلا تبحثوا عنها ".(6)

وعلى هذا فإذا ثبت تفسير الحد بما حرم لحق الله لا يقال لم يكن التفسير به خروجاً عـن عـرف الشرع، بل هو المعنى الذي يؤيده الكتاب، وتؤكده السنة المطهرة، الأمر الذي يحتاج معه مـن خـالف إلى إثبات دليل على تقييد التفسير بما يقال.(7)

الإيراد الثاني: " أنا إذا أجزنا في كل حق من حقوق الله أن يزاد على العشر لم يبـق لنـا شـيء يختص المنع به؛ لأن ما عدا المحرمات التي لا يجوز فيها الزيادة هو ما ليس بمحرم، وأصل التعزير

---

(1) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (382/4).

(2) سورة البقرة، الآية (229).

(3) سورة الطلاق، الآية (1).

(4) سورة النساء، الآية (14).

(5) هو: أبو ثعلبة الخشني، صحابي مشهور بكنيته، قيل: اسمه جرثوم، أو جرثم، أو جرهم، أو الأشـق، أو زيـد، أو الأسود، واختلف في اسم أبيه أيضا. مات سنة (75هـ). وقيل: بل قبل ذلك بكثير في أول خلافـة معاويـة بعـد الأربعين. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص 553).

(6) أخرجه الدار قطني، في سننه (4/ 184)؛ قال النووي في الأربعين النووية –بعد أن عزاه للدار قطني-: "حديث حسن". النووي، يحيى بن شرف مري. الأربعون النووية (مع جامع العلوم والحكم) (ص275). مؤسسة الكتـب الثقافية، بيروت، ط1، 1408 هـ. وتعقبه ابن رجب، فقال: " هذا الحديث من رواية مكحـول عـن أبـي ثعلبـة الخشني، وله علتان: إحداهما: أن يكون مكحولاً لم يصح منه السماع عن أبي ثعلبة كذلك قال أبو مسـهر الدمـشقي وأبو نعيم الحافظ وغيرهما. الثانية: أنه اختلف في رفعه ووقفه على ابن ثعلبة، ورواه بعضهم عن مكحول عن قوله، لكن قال الدار قطني: الأشبه بالصواب المرفوع، قال: وهو أشهر، وقد حسن الشيخ –رحمـه الله – هـذا الحـديث، وكذلك حسنه قبله الحافظ أبو بكر السمعاني في أماليه، وقد روي معنى هذا الحديث مرفوعاً من وجوه أخر" اهـ. ابن رجب، أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد. جامع العلوم والحكـم (ص275). مؤسـسة الكتـب الثقافية، بيروت، ط 1408 هـ. وقال الحافظ ابن حجر: "رجاله ثقات، إلا أنه منقطع "ابن حجر، أحمد بن على بن حجر العسقلاني.المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية (72/3).ت: حبيب الـرحمن الأعظمـي، دار المعرفـة، بيروت.وقال الألباني: "ورجاله ثقات، ولكنه منقطع بين مكحول وأبي ثعلبـة "التبريـزي، محمـد بـن عبـد الله الخطيب.مشكاة المصابيح (69/1)رقم (197).ت: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيـروت، ط3، 1405هـ.

(7) المنيعي، زيادة الجلد في التعزيز على المقدر في جرائم الحدود (ص 33).

أنه لا يشرع فيما ليس بمحرم فلا يبقى لخصوص الزيادة معنى".[١]

وأجيب عن هذا:

١- بأن الجلد بالعشرة فما دون محمول على التأديب الصادر من غير الولاة[٢]، فمن ضرب لحق نفسه – كضرب السيد عبده، والوالد ولده، ومعلم التلاميذ تلاميذه، والرجل امرأته – لا يزيد على عـشر جلدات.[٣]

٢- قال ابن حجر –رحمه الله-: "ويحتمل أن يفرق بين مراتب المعاصي مما ورد فيه تقدير لا يـزاد عليه وهو المستثنى في الأصل، وما لم يرد فيه تقدير، فإن كان كبيرة جازت الزيادة فيـه وأطلـق عليه اسم الحد كما في الآيات المشار إليها[٤]، والتحق بالمستثنى، وإن كان صغيرة فهو المقـصود بمنع الزيادة".[٥]

الإيراد الثالث: أنه قد ظهر أن الشارع يطلق الحدود على العقوبات المخصوصة ويؤيد ذلك: قول النبيﷺ: " لا تقام الحدود في المساجد"[٦] وكقول عبد الرحمن بـن عـوف –رضي الله عنه-: " أخـف الحـدود ثمانين".[٧]

فالحدود هنا يراد بها العقوبات المقدرة لا مطلق حقوق الله تعالى[٨].

قال الصنعاني: " فلو كان مراد الصحابة بالحدود حقوق الله تعالى، لكان أقل حدودها علـى رأي تسعة وثلاثين، ولعينه عبد الرحمن في جوابه لعمر".[٩]

وأجيب عن هذا الإيراد بـ:

١- أن حدود الله يراد بها عند الإطلاق: حقوق الله، وعليه تحمل الآيـات الـوارد ذكرهـا، وأنهـا لا تنصرف إلى جنس الجنايات التي قدر عليها عقوبات مخصوصة إلاّ بقرينة صارفة كما في حـديث عبد الرحمن بن عوف –رضي الله عنه-، وحديث: " لا تقام الحدود في المساجد".[١٠]

٢- أن المراد بالحد في لسان الشارع –كما في الحديث- أعم منه في اصطلاح الفقهاء، فعند الفقهاء هو

---

(١) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام (٣٨٢/٤).

(٢) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤).

(٣) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١٢٦).

(٤) يشير إلى الآيات: كقوله تعالى: (تلك حدود الله فلا تقربوها) [من سورة البقرة، الآية: ١٨٧]؛ وقوله تعالى: (تلـك حدود الله فلا تعتدوها) [من سورة البقرة، الآية: ٢٢٩].

(٥) ابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢).

(٦) سبق تخريجه، انظر: (ص ٤٩).

(٧) سبق تخريجه، انظر: (ص ٤٩).

(٨) الشوكاني، نيل الأوطار (١٦٠/٧)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٨).

(٩) الصنعاني، محمد بن إسماعيل. العدة حاشية على إحكام الأحكام لابن دقيق العيد (٣٤٦/٤). ت: عبد المعطي أمين قلعجي، ط١، دار الأقصى، القاهرة، ط١، ١٤١٠هـ.

(١٠) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٨، ٤٧٩).

العقوبة المقدرة شرعاً في بعض المعاصي والجنايات، بينما هو في عرف الشارع أعم مـن ذلـك، فهو يشمل فعل المحرمات، وترك الواجبات، فقوله ﷺ: " لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود ا ": يريد به الجناية التي هي حق ا تعالى.[1]

وعلى هذا فالحد في لسان الشارع قد يطلق ويراد به[2]:

أ- جملة ما أذن في فعله، سواء كان على طريق الوجوب أو الندب أو الإباحـة، واعتـداؤها هـو تجاوز ذلك إلى ارتكاب ما نهى عنه.[3]

والأدلة على ذلك: كقول ا تعالى: (تلك حدود ا فلا تعتدوها ومن يتعد حدود ا فأولئـك هـم الظالمون)[4]، والمراد بالاعتداء هنا: من أمسك بعد أن طلق بغير معروف، أو سرح بغير إحـسان، أو أخذ ما أعطى المرأة شيئاً على غير وجه الفدية التي أذن ا فيها.[5]

وكقوله تعالى: (تلك حدود ا فلا تعتدوها ومن يتعد حدود ا فقد ظلم نفسه)[6] والاعتداء هنا: من طلق على غير ما أمر ا به وأذن فيه.[7]

وكقوله عز وجل: (تلك حدود ا ومن يطع ا ورسوله يدخله جنات تجري من تحتهـا الأنهـار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم ومن يعص ا ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عـذاب مهين)[8] والاعتداء يراد به: مجاوزة ما فرضه ا للورثة، ففضل وارثاً وزاد علـى حقـه أو نقـصه منه.[9]

ومن الأدلة: من السنة حديث النواس بن سمعان [10] رضى ا عنه عـن رسـول ا ﷺ قـال: "ضرب ا مثلاً صراطاً مستقيماً وعلى كنفي الصراط سوران فيهما أبواب مفتحة وعلى الأبواب ستور مرخاة وعلى الصراط داع يدعو، يقول: يا أيها الناس اسلكوا الصراط جميعاً ولا تعوجوا، وداع يدعو على الصراط فإذا أراد أحد فتح شيء من تلك الأبواب قال: ويلك لا تفتحه فإنـك إن تفتحـه تلجـه، فالصراط الإسلام، والستور حدود ا ، والأبواب المفتحة محارم ا ، والداعي الذي على رأس الصراط

---

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢٩/٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٧).
(٢) انظر هذه الإطلاقات: ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٧٩- ٢٨٠).
(٣) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٧٩).
(٤) سورة البقرة، الآية (٢٢٩).
(٥) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٧٩).
(٦) سورة الطلاق، الآية (١).
(٧) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٧٩).
(٨) سورة النساء، الآتيان (١٣، ١٤).
(٩) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (من ٢٢٧٩)٠
(١٠) هو: النواس بن سمعان بن خالد الكلابي، أو الأنصاري، صحابي مشهور، سكن الشام. ابن حجر، تهذيب التهذيب (٤٢٨/١٠)؛ وله: تقريب التهذيب (ص ٤٩٧).

كتاب ا ، والداعي من فوق واعظ ا يذكر في قلب كل مسلم "[1]، واعتداء حدوده: مجاوزة ما أذن ا فيه إلى ما نهى ا عنه، فكما أن السور يمنع من كان داخله من تعديه ومجاوزته، فكذلك الإسلام يمنع من دخل فيه من الخروج عن حدوده ومجاوزتها، وليس وراء ما حد ا من المأذون فيه إلا مـا نهـى عنه.[2]

ومنها: حديث أبي ثعلبة الخشني –رضي الله عنه –المتقدم- عن رسول ا ﷺ، قال: "إن ا فرض فرائض فلا تضيعوها وحرم حرمات فلا تنتهكوها، وحد حدوداً فلا تعتدوها، وسكت عن أشياء من غير نـسيان فلا تبحثوا عنها"[3].

والاعتداء فيه: تجاوز ما أذن في فعله الشارع إلى ارتكاب ما نهى عنه.[4]

أ- وقد يطلق الحد ويراد به نفس المحارم، فيقال: لا تقربوا حدود ا .[5]

ومن الأدلة على ذلك: قال تعالى: (تلك حدود ا فلا تقربوها)[6]، والمراد: النهي عن ارتكاب ما نهى عنه في الآية من محظورات الصيام والاعتكاف في المساجد.[7]

ومن الأدلة: حديث النعمان بن بشير –رضي الله عنه- عن النبي ﷺ قال: "مثَلُ القائم على حدود ا والواقع فيها كمثل قومٍ استهموا على سفينةٍ، فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها، فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا: لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذِ من فوقنـا، فـإن يتركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً".[8]والمراد بالقـائم علـى حدود ا : المنكر للمحرمات والناهي عنها.[9]

ومنها أيضاً حديث أنس بن مالك –رضي الله عنه- قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول ا ! أصبت حداً فأقمه علي. قال: وحضرتِ الصلاة، فصلى مع رسول ا ﷺ، فلما قضى الصلاة، قال: يا رسول ا إني أصبت حداً فأقم في كتاب ا . قال: "هل حضرت الصلاة معنا؟"قال: نعم. قال: "قد غُفر لك".[1]

---

(١) أخرجه أحمد، في المسند (١٨٢/٤، ١٨٣)؛ والحاكم، في المستدرك (٧٣/١) في كتاب الإيمان، واللفظ له، وقـال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولا أعرف له علة، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، في المستدرك وتلخيصه عليه (٧٣/١)، وقال الألباني: وهو كما قالا. التبريزي، مشكاة المصابيح (٦٧/١) رقم (١٩١).

(٢) ابن رجب، جامع العلم والحكم (ص ٢٨٠).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٧٩).

(٤) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٣٦).

(٥) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٨٠).

(٦) سورة البقرة، الآية (١٨٧).

(٧) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٨٠).

(٨) أخرجه البخاري (ص ٤٩٥) رقم (٢٤٩٣) في كتاب الشركة، بابٌ هـل يقـرع فـي القـسمة والاسـتهام فيـه، و(ص٥٣٧) رقم (٢٦٨٦) في كتاب الشهادات، باب القرعة في المشكلات.

(٩) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٨٠).

الك".[1] والمراد بالحدود هنا: محارم الله ومعاصيه.[2]

ب- وقد يطلق الحد ويراد به: العقوبات المقدرة الرادعة عن المحارم المغلظة، كما يقال: حد الزنـى، وحد السرقة، وحد شرب الخمر، وحد القذف.[3]

ويدل على ذلك: حديث عائشة –رضي الله عنها- أن قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزوميـة التـي سرقت. فقالوا: من يكلّم فيها رسول الله صلى الله عليه ؟ فقالوا: ومن يجترئ عليـه إلا أسـامة حـب رسول الله ﷺ ؟ فكلمه أسامة، فقال رسول الله ﷺ: "أتشفع في حد من حدود الله ؟"ثم قـام فاختطـب، فقال: " أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم، أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف، تركوه، وإذا سـرق فـيهم الضعيف، أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمدٍ سرقت لقطعت يدها".[4]يعني: فـي حـد القطع في السرقة.[5]

وأيضاً حديث أنس بن مالك –ﷺ- وفيه قول عبد الرحمن بن عـوف –ﷺ-: "أخـف الحـدود ثمانين"[6]، والمراد بالحدود: أي الحدود المقدرة، وأخف الحدود: أي حد القذف.[7]

الجواب الرابع: أن حديث أبي بردة الأنصاري –ﷺ- من عدم تجاوز عشرة أسواط كان مقصوراً على زمن النبي ﷺ؛ لأن عشرة أسواط كانت تكفي الجاني منهم هذا القدر؛ ليرتدع وينزجر غيره.[8]

ورد هذا ابن دقيق العيد –رحمه الله- فقال: "وهذا في غاية الضعف؛ لأنه ترك للعموم بغير دليـل شرعي على الخصوص، وما ذكره مناسبة ضعيفة لا تستقل بإثبات التخصيص".[9]

الجواب الخامس: أن إجماع الصحابة على خلاف العمل به، فعزروا –رضي الله عنهم- بأكثر من عشر جلدات، وتنوعت تعازيرهم في ذلك من غير نكير، وممن حكى إجماع الصحابة بالعمـل علـى خلافه من غير إنكار جماعة من المحققين[10] منهم: الأصيلي[11]، والنووي[12]، والرافعي[13].

ورد هذا بـ:

---

(١) الحديث أخرجه البخاري، ومسلم، واللفظ له، وقد سبق تخريجه، انظر: (ص ٣٦).

(٢) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٨٠).

(٣) المرجع السابق (ص ٢٨٠).

(٤) أخرجه البخاري، ومسلم، واللفظ له. وقد تقدم تخريجه، انظر (ص ٦٧).

(٥) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٢٨٠).

(٦) تقدم تخريجه، (ص ٤٩).

(٧) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٣٨).

(٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٥/٢)، وهذا الجواب قد نقله النووي عن أصحاب الإمام مالك، في شرحه علـى صحيح مسلم (٢٢٢/١١).

(٩) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام (٣٨٠/٤).

(١٠) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٩).

(١١) ابن حجر التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤).

(١٢) حكاه عنه الحافظ ابن حجر. انظر: ابن حجر، فتح الباري (١٧٩/١٢).

(١٣) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٤٠٢/٤).

١- ما أجيب عن الجواب الأول من دعوى الإجماع في معرض الرد بنسخ الحديث بالإجماع.(١)

٢- أنه لا اتفاق على عمل في ذلك، حيث إنه روي في مقدار التعزير آثار مختلفة عـن الـصحابة - رضي الله عنهم-.(٢)

وأجيب عن هذا: بأنه غير وارد؛ لأن الاختلاف المروي عن الصحابة –رضي الله عنهم- هو في المقدار لا في حكم الحديث واختلاف العمل به.(٣)

وقال المناوي – رحمه الله - لما ذكر أن عمل الصحابة على خلاف هذا الحديث-: "ونوزع بما لا يجدي".(٤)

فثبت من هذا الجواب أن عمل الصحابة –رضي الله عنهم- علـى خـلاف هـذا الحـديث وأن الاختلاف الحاصل في الرواية عنهم هو اختلاف تنوع في مقدار التعزير في أحـوال مختلفـة ولـيس اختلافاً في مقتضى الحديث.(٥)

الترجيح:

مما سبق يظهر أن القول الراجح في هذه المسألة هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثـاني –وهـم الجمهور- وذلك أنه يجوز الزيادة في العقوبة التعزيرية على عشر جلدات؛ لقوة ما ذهبـوا إليـه مـن متمسك في جواز الزيادة على عشر جلدات في التعزير، كما أنه ليس في الحديث ما يـدل علـى حـد التعزير بالعشر فما دون، خصوصاً أن الصحابة –رضي الله عنهم- عزروا بأكثر من عشر جلـدات، وتنوعت تعازيرهم في ذلك، وإن لم يكن إجماع.

الفرع الرابع: الزيادة في جلد التعزير على الحد:

اختلف الفقهاء القائلون بجواز الزيادة في العقوبة التعزيرية على عشر جلدات هل تجوز الزيادة في ذلك على المقدر في جرائم الحدود أولا ؟ على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه لا يجوز أن يبلغ الجلد في العقوبة التعزيرية الحد فما فوقه، وهذا هو المعتمد من مذهب أبي حنيفة(٦)، والشافعي(٧)، واحتمال في رواية عن أحمد.(٨)

إلا أنهم اختلفوا –بعد ذلك- في اعتبار القدر الذي لا يجوز تجاوزه: هل يراعى فيـه جـنس الحد؟ أو حال المعزر؟ على التفصيل التالي:

---

(١) ينظر: (ص ٤٨).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (١٢/١٧٨)؛ وله: التلخيص الحبير (٤/١٤٠٢).

(٣) ابن حجر، التلخيص الحبير (٤/١٤٠٢)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٨٠، ٤٨١).

(٤) المناوي، فيض القدير (٦/٤٤٦).

(٥) أبو زيد، الحدود و التعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٨١).

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق (٥/٤٧)؛ والحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٤/٦٠).

(٧) الرملي، نهاية المحتاج (٨/١٩، ٢٠)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٠/١٧٤).

(٨) ابن قدامة، المغني (١٢/٥٢٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/٢٤٦، ٢٤٧).

١- فعند أبي حنيفة ومحمد: أن أكثره تسعة وثلاثون سوطاً؛ لأن أدنى الحدود حد الرقيق، وحده أربعون جلدة في القذف وأربعون في الخمر على النصف من الحر فيهما.(١)

٢- وعند أبي يوسف من الحنفية: أن أكثره خمسة وسبعون سوطاً؛ لأن أقل الحد في الأحرار ثمانون، والحرية هي الأصل فصار الاعتبار به.(٢)

٣- وعند زفر من الحنفية وهو رواية عن أبي يوسف أيضاً: أن أكثره تسعة وسبعون سوطاً؛ لأن أقل الحد في الأحرار ثمانون، والحرية هي الأصل.(٣)

٤- وعند بعض الشافعية: يجب النقص في أكثره عن عشرين جلدة؛ لأن حد الحر في الخمر أربعون، والعبد على النصف، وما فيه التعزير لا يبلغ به الحد، والعشرون حد فلا يبلغ بالتعزير عشرين جلدة.(٤)

٥- وعند بعض الشافعية أيضاً: يجب النقص في أكثر التعزير عن عشرين في حق عبد وعن أربعين جلدة في حق حر.(٥)

٦- رواية عن الإمام أحمد: أن لا يبلغ بالعقوبة التعزيرية الحد، فيحتمل أنه أراد لا يبلغ به أدنى حد مشروع، وبناء على هذا لا يبلغ به أربعين سوطاً؛ لأنها حد العبد في الخمر والقذف، ويحتمل أنه لا يبلغ بكل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، وبناء على هذا فما كان سببه الوطء جاز أن يجلد مئة إلا سوطاً؛ لينقص عن حد الزنى، وما كان سببه غير الوطء لم يبلغ به أدنى الحدود.(٦)

وعلى هذا يمكن إجمال ما تقدم في ثلاثة أقوال:

الأول: الذي عليه متون الحنفية: أن أكثر الجلد تعزيراً تسعة وثلاثون سوطاً.(٧)

الثاني: الأصح من مذهب الشافعية: مراعاة حال المعزر، فيجب أن ينقص عن أقل حدوده، فينقص في حر عن أربعين، وفي عبد عن عشرين.(٨)

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥)، وعامر، التعزير في الشريعة الإسلامية (ص ٢٧٤).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥)؛ وعامر، التعزير في الشريعة (ص٢٧٤، ٢٧٥)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧١). وروي عن مالك –في رواية القعنبي- ذكرها ابن فرحون –رحمه الله-: أن الضرب لا يجاوز خمسة وسبعون سوطاً. ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٤/٢).

(٣) ابن الهمام، فتح القدير (١١٥/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ الشوكاني، نيل الأوطار (١٥٩/٧).

(٤) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧١، ٤٧٢).

(٥) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٢).

(٦) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٧) القدوري، أحمد بن محمد البغدادي، متن مختصر القدوري (ص ٩٦). مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط٣، ١٣٧٧هـ؛ وملاخسرو، محمد بن فراموز، الدرر الحكام في شرح غرر الأحكام (٧٥/٢). طبعة استانبول، ١٩٧٨م؛ والحصكفي، الدر المختار (٦٠/٤).

(٨) الهيتمي، تحفة المحتاج (١٨٠/١٠)؛ والأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١٦٦/٢).

الثالث: وهي رواية عن أحمد: أن لا يبلغ بالتعزير الحد[1]، وهل المراد: أن لا يبلغ به أدنى حد مشروع ؟ أو أن لا يبلغ بكل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها ؟[2]على ما تقدم بيانه.

أدلة هذا القول:

استدل أصحاب هذا القول لقولهم بعدم جواز أن يبلغ بالجلد في العقوبة التعزيرية الحد فما فوقه، بالأدلة التالية:

١- قول النبي ﷺ: "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين".[3]

٢- ما روي أنه "أتي علي بالنجاشي قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين ثم أمر به إلى السجن، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، ثم قال: إنما جلدتك هذه العشرين لإفطارك في رمضان، وجرأتك على الله".[4]

٣- ما وراه عبد الرزاق في مصنفه: " أن عمر كتب إلى أبي موسى: لا يبلغ بنكال فوق عشرين سوطاً".[5]

وفي رواية لابن أبي شيبة: "أن عمر كتب إلى أبي موسى: ألا تبلغ في تعزير أكثر من ثلاثين".[6]

٤- ما رواه الترمذي عن ابن عباس –رضي الله عنهما- عن النبي ﷺ قال: "إذا قال الرجل للرجل: يا يهودي، فاضربوه عشرين، وإذا قال: يا مخنث، فاضربوه عشرين، ومن وقع على ذات محرمٍ فاقتلوه".[7]

---

(١) ابن قدامة، المغني (١٢/٥٢٤).

(٢) ابن قدامة، المغني (١٢/٥٢٤)؛ والمنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود ً)ص ٤٣).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٦).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٧٥).

(٥) عبد الرزاق، المصنف (٧/٤١٣) رقم (١٣٦٧٤) في باب لا يبلغ بالحدود العقوبات.وهو بسنده عن الثوري عن حميد الأعرج عن يحيى بن عبد الله بن صيفي به.

(٦) ابن أبي شيبة، المصنف(٦/٥٦٧) في كتاب الحدود، باب في التعزير كم هو وكم يبلغ به ؟ عن يحيى بن عبد الله ابن صيفي.ومدار هاتين الروايتين على أبي عطاء حميد بن عبد الله الأعرج الكوفي، نقل ابن حجر أقوال الأئمة فيه، فقال: "قال البخاري والترمذي، منكر الحديث، وقال الدراقطني: متروك أحاديثه تشبه الموضوعة ".ابن حجر، تهذيب التهذيب (٣/٤٦).

(٧) أخرجه الترمذي، في سننه (٤/٥١) رقم (١٤٦٢) في كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن يقول للآخر يا مخنث، واللفظ له، وقال الترمذي: "هذا حديث لا نعرفه إلاّ من هذا الوجه، وإبراهيم ابن إسماعيل يضعف في الحديث. وأخرجه ابن ماجه، في سننه (٣/٢٣٣) رقم (٢٥٦٨) في كتاب الحدود، باب: حد القذف، وزاد: " وإذا قال الرجل للرجل: يا لوطي، فاجلدوه عشرين "؛ وأخرجه البيهقي، في الكبرى (١٢/٥٠٣) رقم (١٧٦٣٣) في كتاب الحدود، باب ما جاء في الشتم دون القذف. بدون هذه الزيادة، وقال: تفرد به إبراهيم الأشهلي وليس بالقوي. وقال البخاري عنه: عنده مناكير، وقال النسائي: ضعيف، وقال أحمد: ثقة، وقال ابن معين مرة: صالح الحديث، ومرة قال: ليس بشيء، وقال الدارقطني: ليس بالقوي. الذهبي، ميزان الاعتدال (١/١٩). وقال ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص ٢٧): " إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأشهلي: ضعيف ". وضعف إسناد الحديث الألباني، في ضعيف سنن الترمذي (ص ١٦٩) رقم (٢٤٦).

٥- واستدلوا بما أخرجه عبد الرزاق: " أن عمر بن الخطاب كتب إلى عماله بالشام في شاهد الزور أن يجلد أربعون جلدة، وأن يسخم وجهه، وأن يحلق رأسه، وأن يطال حبسه".(١)

القول الثاني: أن التعزير بالجلد جائز ولو زاد عن الحد، شريطة أن لا يأتي على النفس، فللإمـام أن يعزر ولو زاد على الحد، وهذا قول المالكية(٢)، وقول عند الزيدية(٣).

قال المازري (٤): " ومذهب مالك -رحمه ا - أنه يجيز في العقوبات فوق الحد".(٥)

وفي حاشية الدسوقي: " والحاصل أن الإمام إذا أداه اجتهاده إلى أن يعزره بما يزيد علـى الحـد ولا يأتي على النفس كمئتي سوط، أو بما لا يأتي على هلاكه كـألف كربـاج مـثلاً، فإنـه يفعلـه، ويجوز له القدوم على ذلك، ولا ضمان عليه إذا مات ؟ حيث لم يظن الهلاك ابتداءً، بل ظن سـلامته، أو جزم بها.

وأما إن لم يظنها ولم يجزم بها فإنه يمنع من التأديب بما يأتي على النفس، فإن فعل، ضمن النفس قوداً إن جزم بعدمها أو ظن عدمها، وإن شك في السلامة وعدمها، فالدية على عاقلته".(٦)

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٣٢٦/٨، ٣٢٧) رقم (١٥٣٩٢) في باب عقوبة شاهد الزور، واللفظ له، عن الوليد بن أبـي مالك؛ وابن أبي شيبة، في مصنفه (٥٤٣/٦) في كتاب الحدود، باب في شاهد الزور ما يعاقـب ؟ والبيهقـي، فـي الكبرى (١٥٠/١٥) رقم (٢١٠٨٠) في كتاب آداب القاضي، باب ما يفعل بشاهد الزور، قال البيهقي – بعد تخريجه للحديث بطريقين -: "هاتان الروايتان ضعيفتان ومنقطعتان".وقال الألباني، في إرواء الغليل (٥٨/٨): "وهذا إسـناد ضعيف من أجل الحجاج هذا –وهو الحجاج بن أرطاة- وهو مدلس، وقد عنعنه"اهـ

(٢) ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٥)؛ والزرقاني، شرحه على مختصرخليل (١١٥/٨، ١١٦).

(٣) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

(٤) هو: أبو عبد ا محمد بن علي بن عمر التميمي المازري، نسبة إلى "مازر" بفتح الزاي وكسرها، بلـدة بجزيـرة صقلية، فقيه مالكي محدث، له مؤلفات، منها: شرح التلقين، والمعلم بفوائد مسلم، وغيرهما، توفى سنة (٥٣٦هـ ـ) بالمهدية. ابن خلكان، وفيات الأعيان(٢٨٥/٤)؛ وابن فرحون، الديباج المذهب (٢٥٠/٢٠)؛ وابن مخلوف، محمد بن محمد. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية (ص ١٢٧). دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٣٤٩هـ.

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٤/٢).

(٦) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٥٥/٤). القول المشهور في المذهب المالكي: أن أكثر التعزير جلداً غيـر محدود، بل هو مفوض إلى رأي القاضي، فيحكم بما يراه كافياً لردع المجرم وزجره ولو زاد عن الحد، ولكن ابـن فرحون –رحمه ا - ذكر آراء أخرى في المذهب المالكي تفيد التحديد، ففي رواية القعنبي عن مالك: أن الضرب لا يجاوز خمسة وسبعين سوطاً. وقال ابن مسلمة –من أصحاب مالك-: إن أكثره ثمانون.وعـن أصـبغ: أن أقـصى التعزير مئتان. وهناك رواية أخرى بلغت بالتعزير أربعمئة سوط، وقد حكي عن مالك –رحمه ا - أنه أمر بضرب رجل وجد مع صبي قد جرده وضمه إلى صدره، فضربه أربعمئة فانتفخ ومات، ولم يستعظم مالك ذلك. " انظـر: ابن فرحون، تبصرة الحكام((٢٩٥/٢). وحكى مطرف عن مالك أنه كان يرى فيمن أسر الجارية أو الغـلام مـن الدار والناس ينظرون حتى يغيب عليها أو عليه فلا يدري ما فعل: أن يضرب الثلاثمئة والأربعمئة، بكراً كانـت أو ثيباً، وكان الحكام يحكمون بذلك عندنا بمشورة مالك رحمه ا . ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٨٣/٢). وما ذكـره الدسوقي هو ما قرره أكثر فقهاء المالكية، كالدردير، والزرقاني، والحطاب، والخرشي، والعدوي، وغيرهم من فقهاء المالكية. ينظر في ذلك: الزرقاني، محمد بن عبد الباقي، شرح الزرقاني على مختصر خليل (١١٥/٨، ١١٦). دار الفكر، بيروت؛ والدردير، أحمد بن محمد العدوي. الشرح الكبير على مختصر خليل (٣٥٥/٤).طبـع دار الفكـر، بيروت؛ والحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦٦/٨). دار الفكر، بيروت. وعلى هذا فالراجح عنـد المالكية: عدم التحديد في أكثر التعزير جلداً، فيجوز التعزير بالجلد ولو زاد على الحد.

واستدل أصحاب هذا القول في جواز التعزير بما يزيد على الحد بالأدلة التالية:

١- ما روي أن معن بن زائدة، عمل خاتماً على نقش خاتم بيت المال، ثم جاء به صاحب بيت المـال، فأخذ منه مالاً، فبلغ عمر -رضي الله عنه- فضربه مئة وحبسه، وكلم فيه، فضربه مئة أخرى، فكلم فيه مـن بعد، فضربه مئة ونفاه.[١]

٢- ما روي أنه "أتي علي بالنجاشي قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين، ثم أمـر بـه إلـى السجن، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، ثم قال: إنما جلدتك هـذه العـشرين لإفطـارك فـي رمضان، وجرأتك على ا ".[٢]

٣- عن سعيد بن المسيب، [٣] قال: "جاء صبيغ التميمي إلى عمر بن الخطاب، فقال: يا أمير المؤمنين، أخبرني عن (الذاريات ذرواً)[٤]، قال: هي الرياح، ولولا أني سمعت رسول ا ﷺ يقول ما قلتـه، قال: فأخبرني عن (الحاملات وقراً)[٥] قال: هي السحاب، ولولا أني سمعت رسول ا ﷺ يقول ما قلته، قال: فأخبرني عن (المقسمات أمراً)[٦]قال: هي الملائكة، ولولا أني سمعت رسول ا صـلى ا عيه وسلم يقول ما قلته، فأخبرني عن (الجاريات يسراً)[٧]، قال: هي السفن، ولولا أني سـمعت رسول ا ﷺ يقول ما قلته، قال: ثم أمر به فضرب مئة، وجعله في بيته، فلما برأ دعا به فضربه مئة أخرى، وحمله على قتب[٨]، وكتب إلى أبي موسى الأشعري: امنع الناس من مجالسته، فلم يزل كذلك حتى أتى أبا موسى، فحلف له بالأيمان المغلظة ما يجد في نفسه مما كان يجد شيئاً، فكتب في ذلك إلى عمر: ما إخاله إلاّ قد صدق، فخل بينه وبين مجالسته الناس".[٩]

---

(١) قال الحافظ ابن حجر – في تخريجه لهذا الأثر -: لم أجده.التلخيص الحبير (١٤٠٥/٤) وقال في "الإصـابة فـي تمييز الصحابة" (٥٧٨/٣) – بعد أن ساق قصة معن -: "الشأن في ثبوت ذلك، وأما إدراك معن العـصر النبـوي، فواضح، فلو ثبت لذكرته في القسم الثالث، لكن معن بن زائدة لم يدرك ذلك الزمان، وإنما كان في آخر دولة بنـي أمية، وأول دولة بني العباس، وولي أمرة اليمن، وله أخبار شهيرة في الشجاعة والكرم، ويحتمل أن يكون محفوظاً، ويكون ممن وافق اسم هذا واسم أبيه، على بعد في ذلك " اهـ.

(٢) قد تقدم تخريجه في (ص ٧٥).

(٣) هو: سعيد بن المسيب بن حزن القرشي المدني، من أجل التابعين جمع بين الفقه والحديث والورع وكثرة العبـادة، أحد فقهاء المدينة السبعة، روى عن كثير من الصحابة. توفي سنة (٩٤هـ). ابن العماد، شذرات الذهب (١٠٢/١)؛ والزركلي، الأعلام (١٠٢/٣).

(٤) سورة الذاريات، الآية (١).

(٥) سورة الذاريات، الآية (٢).

(٦) سورة الذاريات، الآية (٤).

(٧) سورة الذاريات، الآية (٣).

(٨) القتب: إكاف البعير، وقيل: هو الإكاف الصغير الذي على قدر السنام. ابن منظور، لسان العرب (٦٦٠/١، ٦٦١)

(٩) أخرجه البزار، أبو أحمد بن عمر.البحر الزخار (المعروف بمسند البزار) (٤٢٣/١، ٤٢٤).ت: محفوظ الـرحمن زين ا ، مكتبة العلوم والحكم، المدينة، ط١، ١٤٠٩هـ، واللفظ له. وفي سند هذا الأثر سعيد بن سلام العطـار، =

٤- واستدلوا بما روي عن عمر وعلي –رضي الله عنهما- أن كل واحد منهما جلد رجلاً وجـد مـع امرأة في فراش مئة مئة: فقد روى عبد الرزاق: "أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً قد أغلق عليهما، وقد أرخى عليهما الأستار، فجلدهما عمر بن الخطاب مئة مئة".[١]

وروى أيضاً: عن علي: "أنه كان إذا وجد الرجل والمرأة في ثوب واحد، جلدهما مئة، كل إنـسان منهما".[٢]

القول الثالث: أنه لا يجوز أن يبلغ في التعزير في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجـوز أن يزيد على حد غير جنسها، وإليه ذهب طائفة من فقهاء الشافعية[٣]، ورواية عن الإمام أحمد[٤]. وقـول في المذهب الزيدي رجحه ابن المرتضى.[٥]

وبناء على هذا: فلا يبلغ بالتعزير على النظر والمباشرة حد الزنى، ولا على السرقة من غيرحرز

= وأبو بكر بن أبي سبرة، أما سعيد بن سلام، فقد قال فيه البخاري، محمد بن إسماعيل. فـي التـاريخ الـصغير (٣١٤/٢)ت: محمود إبراهيم زايد، الناشر دار الباز، مكة المكرمة، ط١، ١٤٠٩هـ: يذكر بوضع الحديث. و أمـا ابن أبي سبرة، قال فيه ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص ٥٥٠): "رموه بالوضع". وذكره ابن حجر الهيثمي، فـي "مجمع الزوائد" (١١٦/٧) وقال: رواه البزار، وفيه أبو بكر بن أبي سبرة، وهو متروك؛ وأخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٤٢٦/١١) رقم (٢٠٩٠٦) في كتاب الجامع، باب من حالت شفاعته دون حد؛ وأخرجه الدارمي، في سننه (٦٦/١) رقم (١٤٤) في باب من هاب الفتيا وكره التنطع والتبدع. وانظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩١/٢)؛ وابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٠٩/٢٨). وصبيغ هو ابن سهل الحنظلي، وقيل: هو ابن شريك، وقيل: ابن علـي. انظر ترجمته في: ابن حجر، الإصابة (١٦٧/٥، ١٦٨).

(١) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٤٠١/٧) رقم (١٣٦٣٦) في كتاب الطلاق، باب الرجل يوجد مع المـرأة فـي ثوب أو بيت عن ابن جريج عن رجل، عن الحسن به. وهذا الأثر ضعيف الإسناد من وجهين: أحـدهما: أن فيـه رجلاً مبهماً لم يسم وقد حدث عنه ابن جريج وهو مدلس، قال عنه الدارقطني: شر التدليس تدليس ابن جريج، فإنـه قبيح لا يدلس إلا فيما سمعه من مجروح. الثاني: أن فيه الحسن البصري يروي عن عمر بن الخطاب –رضـي الله عنه- وهو كثير الإرسال والتدليس، وولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر. انظر: العلائي، صلاح الدين أبو سعيد بـن خليل جامع التحصيل في أحكام المراسيل (ص١٦٢).ت: حمدي عبد المجيد السلفي، عالم الكتب، مكتبـة النهـضة العربية، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ؛ ابن حجر، تهذيب التهذيب (٢٣١/٢)؛ وروى عبد الرزاق أيضاً (٤٠١/٧) رقـم (١٣٦٣٨) عن محمد بن راشد قال: سمعت مكحولاً فحدث أن رجلاً وجد في بيت رجل بعد العتمة ملفقاً في حصير، فضربه عمر بن الخطاب مئة. وعند ابن حزم، في المحلى (٤٠٣/١١): أن عمر بن الخطاب –رضـي الله عنـه- ضرب رجلاً دون المئة، لأنه وجد مع امرأة في العتمة.

(٢) عبد الزراق، المصنف (٤٠١/٧) رقم (١٣٦٣٥) في باب الرجل يوجد مع المرأة في ثوب أو بيـت. عـن ابـن جريج، قال: حدثني جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي –رضـي الله عنـه- وذكـره. والأثـر فيـه انقطـاع، إذْ إن محمد بن علي بـن الحـسين بـن علـي بـن أبـي طالـب، يـروي عـن جديـه الحـسين والحـسن، عن علي بن أبي طالب مرسلاً.انظر: ابن حجر: تهذيب التهذيب (٣١١/٩)؛ والعلائي،. جامع التحصيل في أحكـام المراسيل (ص ٢٢٩)

(٣) الرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٧٤/١٠).

(٤) ابن هبيرة، الإفصاح عن معاني الصحاح (٤١٢/٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠).

(٥) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

حد القطع، ولا على الشتم بدون القذف حد القذف.[1]

واستدلوا على قولهم هذا بدليلين:

١- ما رواه أبو داود وغيره عن حبيب بن سالم، أن رجلاً يقال له عبد الرحمن بن حنين، وقع علـى جارية امرأته، فرفع إلى النعمان بن بشير -ﷺ- وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك بقضية رسول ا ﷺ: "إن كانت أحلتها لك جلدتك مئة، وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك بالحجارة، فوجـدوه قد أحلتها له، فجلده مئة".[2]

٢- ما رواه الأثرم، عن سعيد بن المسيب، عن عمر، في أمة بين رجلين وطئها أحدهما يجلد الحد إلا سوطاً.[3]

المناقشة:

مناقشة أدلة أصحاب القول الأول، حيث نوقشت كالتالي:

١- أن حديث"من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين" ضعيف، وممن أعل إسـناده البيهقـي، قـال: "والمحفوظ في هذا الحديث أنه مرسل".[4] وضعفه أيضاً السيوطي[5]، والألباني.[6]

---

(١) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٦٩).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٥).

(٣) الأثر بهذا السند لم يقف عليه الباحث في شيء من كتب السنة -لديه- والذي في مصنف بن أبي شـيبة (٥١٨/٦) قال: حدثنا أبو بكر قال حدثنا حفص عن داود عن سعيد بن المسيب في جارية كانت بين رجلـين، فوقـع عليهـا أحدهما، قال: يضرب تسعة وتسعين سوطاً، قال الألباني، فـي إرواء الغليـل (٥٦/٨) رقـم (٢٣٩٨): "وإسـناده صحيح". وروى عبد الرزاق في مصنفه (٣٥٨/٧) رقم (١٣٤٥٦) عن معمر عن يحيى بن أبي كثير قال: سئل ابن المسيب ورجلان معه من فقهاء المدينة عن رجل وطئ جارية له فيها شرك، فقالوا: يجلد مئة إلا سوطاً، وتقوم عليه هي وولدها.وروى عبد الرزاق أيضاً (٣٥٨/٧) رقم (١٣٤٦٦) عن ابن جريج قال: رفع إلى عمر بن الخطـاب أن رجلاً وقع على جارية فيها شرك، فأصابها، فجلده عمر مئة سوط إلا سوطاً والأثر بهذا السند ضـعيف؛ لأن فيـه انقطاعاً بين ابن جريج وعمر -رضي ا عنه- فعبد الملك بن عبد العزيز بن جريج ذكر ابن المديني أنه لم يلـق أحداً من الصحابة، وقال العلائي: وهو مدلس.العلائي، جامع التحصيل في أحكام المراسيل (ص٢٢٩، ٢٣٠)؛ وقال الذهبي، في ميزان الاعتدال (٣٧٣/٣): يدلس، وقال عبد ا بن أحمد بن حنبل: قال أبي: بعض هذه الأحاديث التي كان يرسلها ابن جريج أحاديث موضوعة، كان ابن جريج لا يبالي من أين يأخذها. المرجع السابق (٣٧٣/٣).وقال الذهبي أيضاً، في سير أعلام النبلاء (٣٢٨/٦): الرجل في نفسه ثقة حافظ، لكنه يدلس بلفظة (عن)، وقـال. وروى الأثرم، عن أحمد بن حنبل قال: إذا قال ابن جريج: قال فلان وقال فلان، وأُخبرت، جاء بمناكير، وإذا قال: أخبرني، وسمعت، فحسبك به. الذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٢٨/٦)؛ ووصفه النسائي وغيره بالتدليس، وقال الدارقطني: شر التدليس تدليس ابن جريج، فإنه قبيح التدليس، لا يدلس إلا فيما سمعه من مجروح. ابن حجر، أحمد بن علـي بـن حجر العسقلاني. تعريف أهل التقديس بمراتب الموصوفين بالتدليس (ص ١٤٢). ت: أحمد بن علي سير المباركي، ط٢، الرياض، ١٤١٧هـ.

(٤) البيهقي، السنن (٣٢٧/٨).

(٥) السيوطي، الجامع الصغير (٥٨٦/٢).

(٦) الألباني، الجامع الصغير وزيادته (١٨١/٥).

٢- أما استدلالهم بما روي عن علي –رضي الله عنه- مع النجاشي: ففيه نظر؛ إذْ غايته أنه حكايـة فعـل عـن صحابي، فليس فيه تحديد من الخليفة الراشد، أو توقيف في جلد التعزير لا يصح تجاوزه، بل هـو اجتهاد رآه في كفاية تأديب من هذه حاله.[١]

٣- أما أثر عمر –رضي الله عنه- " لا يبلغ بنكال فوق عشرين سوطاً" ...: أن هذا الأثر ضعيف فمـداره علـى أبي عطاء حميد بن عبد الله الأعرج الكوفي القاص، فقد ضعفه الأئمة منهم: البخاري، والترمـذي، والدارقطني، كما نقل ذلك ابن حجر –رحمه الله-.[٢]

٤- وأما أثر ابن عباس: فهو ضعيف أيضاً فلا تقوم به حجة، ففيه إبراهيم بن إسماعيل يـضعف فـي الحديث.[٣]

٥- وأثر عمر في شاهد الزور، قد ضعفه بعض العلماء: منهم البيهقي[٤]، والألباني[٥]؛ لأن فيه الحجاج بن أرطأة، فهو ضعيف؛ لأنه مدلس.

أما أدلة أصحاب القول الثاني – المالكية ومن وافقهم- فأجيب عنها: أن ما ذهبوا إليه، ليس لديهم متمسك تصح المعارضة به. ثم إن العقوبة على قدر الإجرام والمعصية، والمعاصي المنصوص علـى حدودها أعظم من غيرها مما هو من جنسها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين عقوبة أعظمها. فإن ما ذهبوا إليه يؤدي إلى أن من قبل امرأة حراماً يضرب أكثر من حد الزنى، وهذا غيـر جـائز؛ لأن الزنى مع عظمه وفحشه، لا يجوز أن يزاد على حده فما دونه أولى.[٦]

فأثر عمر –رضي الله عنه- حينما ضرب معن، فلم يثبت، وعلى فرض ثبوته فيحتمل أنه كانت لـه ذنـوب كثيرة، فأدب على جميعها، أو تكرر منه الأخذ، أو كان ذنبه مشتملاً على جنايات، منها تزويره، وأخذه المال، وفتحه باب الحيلة لغيرة..[٧]

وأما أثر علي –رضي الله عنه- مع النجاشي: فلا وجه له؛ لأن علياً ضربه الحد لشربه، ثم عزره عـشرين لفطره، فلم يبلغ التعزير حداً[٨]، وإنما هو تأديب على معصية، وهي إفطاره في رمضان.[٩]

---

(١) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص٤٥).

(٢) ابن حجر، تهذيب التهذيب (٤٦/٣)؛ وانظر: المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر فـي جـرائم الحـدود (ص٤٥) هامش (٤).

(٣) الترمذي، السنن (٥١/٤)؛ والألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف سنن الترمذي (ص ١٦٩). المكتب الإسـلامي، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.حيث قال الألباني عن إسناده: ضعيف.

(٤) البيهقي، السنن الكبرى (١٤٢/١٠).

(٥) الألباني، إرواء الغليل (٥٨/٨).

(٦) ابن قدامة، المغني (٥٢٦/١٢)؛ والمنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص٥٣).

(٧) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٥٣، ٥٤).

(٨) ابن قدامة، المغني (٥٢٦/١٢).

(٩) ابن سنان، محمد بن علي، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٦٨، ٦٩).بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير مقدم للمعهد العالي للقضاء، منشور، لم يكتب عليه دار النشر، ط١، ١٤٠٢هـ.

وأما أثر صبيغ فهو ضعيف[١]، وعلى فرض ثبوته ففعله معصية لكن ليس في جنسها حد مقدر فلا مانع من عدم تحديد أكثر التعزير بالجلد فيها، على حسب اجتهاد الحاكم.[٢]

وكذلك أثر عمر وعلي –رضي الله عنهما- في أنهما قد جلدا رجلاً وجد مع امرأة في فراش مئة، فهو بهذا السند ضعيف لا تقوم به حجة، وعلى فرض صحته فإنه كان في حق المحصن، فتكون المئـة دون الحد.[٣]

ونوقشت أدلة أصحاب القول الثالث بما يأتي:

١- أن حديث النعمان بن بشير –رضي الله عنه-: ضعيف، فلا تقوم به حجة، والحفاظ قد حكموا باضطرابه، فما لم يصح سنده لا يسلم الاستدلال به[٤]. وعلى فرض ثبوته، فإن هذه واقعة يختص حكمها بمن وقع على جارية امرأته فلا تفيد العموم.[٥]

٢- أن أثر عمر –في أمة بين رجلين وطئها أحدهما، يجلد الحد إلاّ سوطاً – لم يصح بهـذا الإسـناد، وعلى فرض صحته، فغايته أنه حكاية فعل عن صحابي فليس فيه تحديد، أو توقيـف فـي جلـد التعزير لا يصح تجاوزه، بل هو اجتهاد رآه لهذه الحالة.[٦]

الترجيح:

الذي يظهر–والله أعلم- أن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني- وهم المالكيـة ومـن وافقهم-؛ وذلك للأسباب التالية:

١- أنه لا دليل صريح واضح يدل على تحديد أكثر التعزير بالجلد، وأنه لا يجوز أن يبلغ في العقوبـة التعزيرية في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنـسها، والقـول بالتحديد يدل على التقدير جنساً وقدراً كالحدود.

٢- أن القول بعدم جواز أن يبلغ الجلد في التعزير الحد فما فوقه، وكذا القول بأنه لا يجوز أن يبلغ في التعزير في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، قول لا يقوى مع ضعف ما استدلوا به من أدلة، لا سيما أن القول بعدم التحديد في جلد التعزير ولـو زاد علـى الحد فيه مراعاة لحكم الشريعة ومقاصدها؛ لأن التعزير لا يتقدر بقدر معلوم بل هو بحسب الجريمة في جنسها وصفتها وكبرها وصغرها، وحال المجرم، مع أن ما استدل به هؤلاء كلها آثار لا تصلح دليلاً يعتد به، فتكون من باب الاجتهاد فيرجع حكم ذلك إلى الحاكم فيمـا يـراه أدعـى لتحقيـق

---

(١) ابن حجر، الإصابة (١٩٩/٢)؛ والهيثمي، مجمع الزوائد (١١٦/٧).

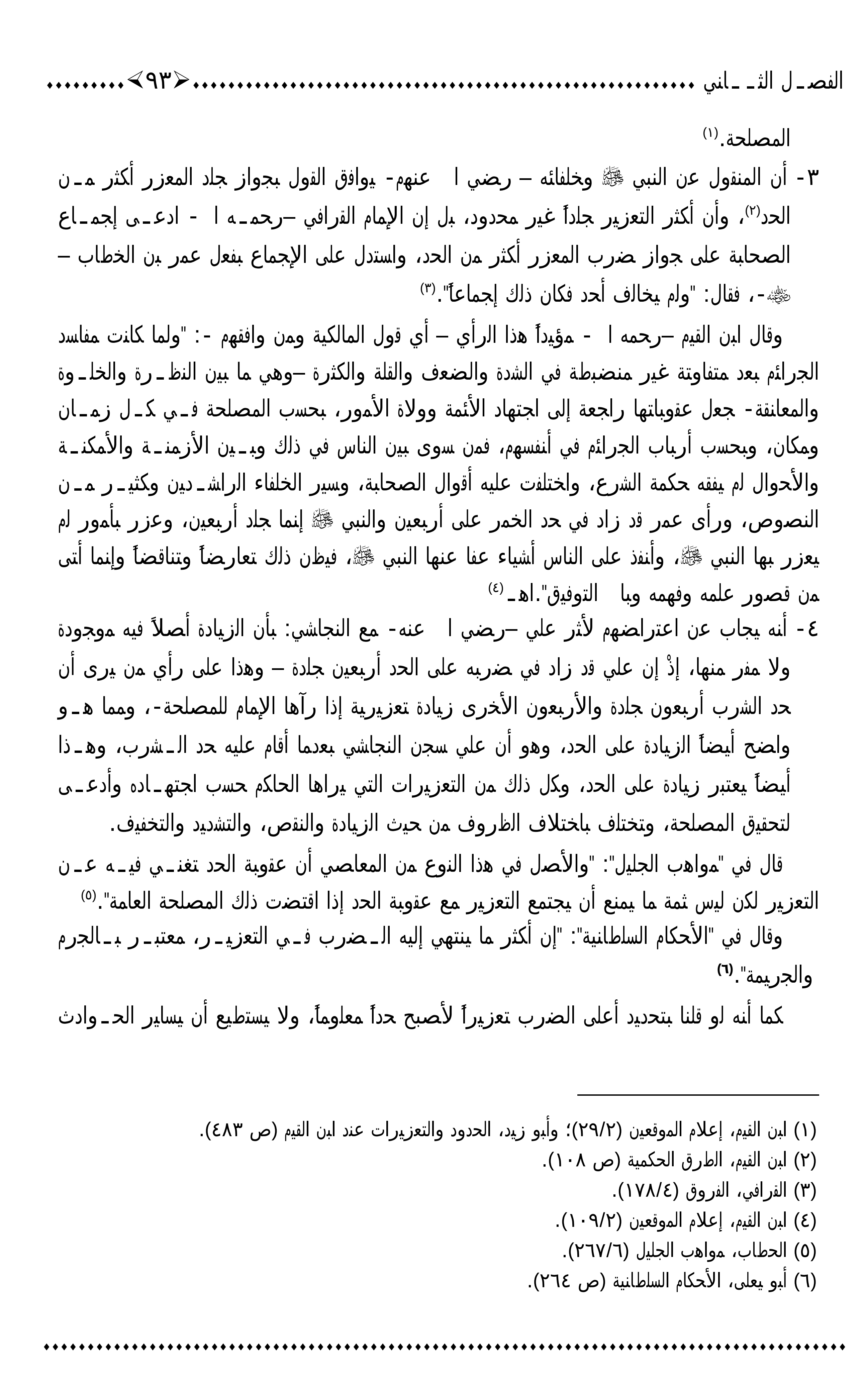
(٢) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٧٠).

(٣) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٤) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٠).

(٥) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٧٠).

(٦) المنيعي، زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود (ص ٤٥) بتصرف.



المصلحة.[١]

٣- أن المنقول عن النبي ﷺ وخلفائه – رضي الله عنهم- يوافق القول بجواز جلد المعزر أكثر من الحد[٢]، وأن أكثر التعزير جلداً غير محدود، بل إن الإمام القرافي –رحمه الله- ادعى إجماع الصحابة على جواز ضرب المعزر أكثر من الحد، واستدل على الإجماع بفعل عمر بن الخطاب – رضي الله عنه-، فقال: "ولم يخالف أحد فكان ذلك إجماعاً".[٣]

وقال ابن القيم –رحمه الله- مؤيداً هذا الرأي – أي قول المالكية ومن وافقهم -: "ولما كانت مفاسد الجرائم بعد متفاوتة غير منضبطة في الشدة والضعف والقلة والكثرة –وهي ما بين النظرة والخلوة والمعانقة- جعل عقوباتها راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور، بحسب المصلحة في كل زمان ومكان، وبحسب أرباب الجرائم في أنفسهم، فمن سوى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكمة الشرع، واختلفت عليه أقوال الصحابة، وسير الخلفاء الراشدين وكثير من النصوص، ورأى عمر قد زاد في حد الخمر على أربعين والنبي ﷺ إنما جلد أربعين، وعزر بأمور لم يعزر بها النبي ﷺ، وأنفذ على الناس أشياء عفا عنها النبي ﷺ، فيظن ذلك تعارضاً وتناقضاً وإنما أتى من قصور علمه وفهمه وبالله التوفيق".اهـ[٤]

٤- أنه يجاب عن اعتراضهم لأثر علي –رضي الله عنه- مع النجاشي: بأن الزيادة أصلاً فيه موجودة ولا مفر منها، إذْ إن علي قد زاد في ضربه على الحد أربعين جلدة – وهذا على رأي من يرى أن حد الشرب أربعون جلدة والأربعون الأخرى زيادة تعزيرية إذا رآها الإمام للمصلحة-، ومما هو واضح أيضاً الزيادة على الحد، وهو أن علي سجن النجاشي بعدما أقام عليه حد الشرب، وهذا أيضاً يعتبر زيادة على الحد، وكل ذلك من التعزيرات التي يراها الحاكم حسب اجتهاده وأدعى لتحقيق المصلحة، وتختلف باختلاف الظروف من حيث الزيادة والنقص، والتشديد والتخفيف.

قال في "مواهب الجليل": "والأصل في هذا النوع من المعاصي أن عقوبة الحد تغني فيه عن التعزير لكن ليس ثمة ما يمنع أن يجتمع التعزير مع عقوبة الحد إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة".[٥]

وقال في "الأحكام السلطانية": "إن أكثر ما ينتهي إليه الضرب في التعزير، معتبر بالجرم والجريمة".[٦]

كما أنه لو قلنا بتحديد أعلى الضرب تعزيراً لأصبح حداً معلوماً، ولا يستطيع أن يساير الحوادث

---

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين (٢٩/٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٨٣).

(٢) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١٠٨).

(٣) القرافي، الفروق (١٧٨/٤).

(٤) ابن القيم، إعلام الموقعين (١٠٩/٢).

(٥) الحطاب، مواهب الجليل (٢٦٧/٦).

(٦) أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص ٢٦٤).

لتجددها، في كل زمان واختلافها في كل مكان.[(١)]

الفرع الخامس: اجتماع الجلد تعزيراً مع عقوبات أخرى:

لا مانع في الشريعة الإسلامية أن تكون عقوبة الجلد هي العقوبة الوحيدة الأصلية في جريمة مـا، أو إضافتها مع غيرها من العقوبات التبعية أو التكميلية على سبيل الوجوب أو الجواز لكل منهما، وذلك تبعاً لاختلاف الجريمة والمجرم والزمان والمكان؛ ذلك لأن العقوبات التعزيرية مفوضة إلـى الحـاكم حسبما يراه محققاً للمصلحة.[(٢)]

وعلى هذا فيمكن القول بجواز إضافة عقوبة الجلد تعزيراً إلى عقوبات أخرى، أو إضافتها كعقوبة أصلية إلى عقوبة أو عقوبات أخرى..

قال في "مطالب أولي النهى" : " ويعزر بعشرين سوطاً بشرب مسكر نهار رمضان مع الحـد".[(٣)]

وبيان هذا الفرع على النحو التالي:

أولا: اجتماع الجلد تعزيراً مع العقوبات الحدية:

ومن الأمثلة على ذلك (فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية):

١- كون الجلد تعزيراً مضافاً إلى عقوبة أصلية حدية: وذلك لما روي أنه "أتي علي –رضي الله عنه- بالنجاشـي قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين، ثم أمر به إلى السجن، ثم أخرجه من الغد، فـضربه عشرين، ثم قال: إنما جلدتك هذه العشرين لإفطارك في رمضان، وجرأتك على ا ".[(٤)]

فدل على جواز إضافة الجلد تعزيراً على الحد –العقوبة الأصلية وهي ثمانون جلدة على قول من يرى أن حد شارب الخمر ثمانون جلدة [(٥)]- فتكون هذه العقوبة التعزيرية زيـادة علـى الحـد المقدر، كعقوبة تكميلية يحكم بها القاضي حسبما يراه محققاً للمصلحة.

ومن ذلك أيضاً ما ذهب إليه الشافعية أن حد الخمر أربعون جلدة، لا يجوز أن يـنقص عنهـا وما زاد عليها إلى الثمانين فهو تعزير، راجع إلى اجتهاد الإمام.[(٦)]

قال ابن تيمية: "من العلماء من يقول يجب ضرب الثمانين، ومنهم من يقول الواجب أربعـون

---

(١) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١٣٨).

(٢) عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية (ص ٣٣٣).

(٣) الرحيباني، مصطفى السيوطي. مطالب أولي النهى في شـرح غايـة المنتهـى (٢٢٢/٦). منـشورات المكتـب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٨٠هـ.

(٤) تقدم تخريجه، راجع (ص ٧٥).

(٥) ابن الهمام، فتح القدير (٣١٠/٥)؛ وابن رشد، محمد بن أحمد بـن محمـد. بدايـة المجتهـد ونهايـة المقتـصد (٣٣٢/٢).مكتبة الرياض الحديثة، الرياض؛ وابن حجر، فتح الباري (٨٦/٢١)؛ وابن قدامة، المغنـي (٤٩٨/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوتار (٢٩٣/٧).

(٦) الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. الحاوي الكبير في فقه الإمام الشافعي (٤٢١/٣).ت: علي معـوض وعـادل أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت.

والزيادة يفعلها الإمام عند الحاجة إذا أدمن الناس الخمر، أو كان الشارب ممن لا يرتدع بدونها".[١]

٢- كون الجلد حداً –كعقوبة أصلية- مضافاً إليها عقوبة تعزيرية: فعند الحنفية يجوز للإمام أن يجمع بين التغريب والجلد في حد الزاني غير المحصن، إذا رأى في ذلك مصلحة على وجه التعزير.[٢]

وبناء على هذا فهو على رأيهم يعتبر التغريب زيادة على جلد الحد للزاني غير المحصن؛ لأن التغريب عندهم ليس حداً إنما هو تعزير، فيجوز الجمع بينه وبين جلد الحد.

وعلى هذا فالتعزير فيما ذكر آنفاً يعد من قبيل العقوبة الزائدة على ما هو مقدر في جرائم الحدود.

ثانياً: اجتماع الجلد تعزيراً مع غيره من العقوبات التعزيرية:

يمكن أن يجتمع الجلد تعزيراً مع غيره من أنواع العقوبات التعزيرية، وذلك كأن يكون الجلد عقوبة أصليه وما يضاف إليه من عقوبة تكون تكميلية، أو العكس، وهذا يختلف باختلاف الذنب والجرم، وحسب ما يراه القاضي للمصلحة.

قال في "الحاوي الكبير": " وإذا كان كذلك نزل التعزير باختلاف الذنوب واختلاف فاعليها على أربع مراتب: المرتبة الأولى: التعزير بالكلام، المرتبة الثانية: التعزير بالحبس، المرتبة الثالثة: التعزير بالنفي، المرتبة الرابعة: التعزير بالضرب".[٣]

ومن الأمثلة التطبيقية على اجتماع الجلد تعزيراً مع غيره من أنواع التعزيرات:

ما ذكره بعض فقهاء المالكية في المرأة القوادة – التي تجمع بين النساء والرجال لفعل الفاحشة – بأن تضرب وتحبس ويطين باب دارها بالطين والطوب[٤]. فاجتمع في حقها عقوبة الجلد مع الحبس مع تشهير بيتها للناس.

وعلى هذا فأمر التعزير –بالجلد وغيره من أنواع العقوبات التعزيرية- متروك إلى القاضي في تقديره، حسب المصلحة، وبالتالي إذا كان الأمر كذلك فيمكن للقاضي في حالة حكمه بعقوبة تعزيرية أن يضيف، أو يجمع معها عقوبة تعزيرية أخرى –كعقوبة تكميلية- إذا اقتضت المصلحة، فله أن يحكم بالسجن –مثلاً- لمدة معينة مع الجلد بعدد معين من الجلدات.[٥]

---

(١) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٩٦).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٤٤/٥)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١١/٥)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٣/٣، ١٧٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٣٩/٧).

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير (٤٢٤/١٣).

(٤) ابن عمر، يحيى بن عمر الأندلسي. أحكام السوق(ص١٣٣). ت: حسن حسني عبد الوهاب، طبع الشركة التونسية، ١٩٧٥هـ.

(٥) راجع في ذلك: عامر، . التعزير في الشريعة (ص ٥٣، ٥٤)؛ وعكاز، فلسفة العقوبة (ص ٣٣٣، ٣٣٤)؛ والشدي، العقوبات التكميلية (ص٨٨).

المطلب الثاني: عقوبة التعزير بالحبس:

الفرع الأول: معنى الحبس:

أولاً: معنى الحبس في اللغة:

مصدر حبس يحبس، من باب ضرب.[١]

والحبس في اللغة له إطلاقات متعددة، حيث يراد منه:

١- المنع والإمساك، وهو ضد التخلية[٢]، قال تعالى: (ولئن أخرنا عنهم العذاب إلى أمةٍ معدودة ليقولُن ما يحبِسه).[٣]

قال الطبري[٤]: "ليقولن هؤلاء المشركون ما يحبسه؟ أي شيء يمنعه من تعجيـل العـذاب الـذي يتوعدنا به، تكذيباً منهم به، وظناً منهم أن ذلك إنما أخر عنهم العذاب لكذب المتوعد.."[٥]

ومنه أيضاً قوله تعالى : (وتحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان با إن ارتبتم..)[٦]

٢- السجن: يقال: حبس الحاكم المجرم إذا سجنه.[٧]

٣- المكان الذي يتم فيه سجن الشخص.[٨]

وفي "لسان العرب": "المحبس يكون سجناً، ويكون فعلاً كالحبس".[٩]

٤- الوقف: أي ما وقف في سبيل ا ، لأنه يمنع التصرف فيه بالإرث والبيع، يقال: وقَفْتُ الدار وقفاً: حبستُها في سبيل ا .[١٠]

٥- الاعتقال: هو في اللغة الحبس، يقال: اعتقلت الرجل: حبسته، واعتُقل لسانه إذا حبس ومنـع عـن الكلام.[١١]

٦- الصبر: يقال: صبره، بمعنى حبسه[١٢]، وللصبر معنى زائد هو: أنه الحبس حتى الموت.[١]

---

(١) الرازي، مختار الصحاح (ص٥١)؛ وابن منظور، لسان العرب (٣٤٣/٧).

(٢) الرازي، مختار الصحاح (ص ٥١).

(٣) سورة هود، الآية (٨)

(٤) هو: محمد بن جرير بن يزيد أبو جعفر الطبري، كان أحد أئمة العلماء، وقد جمع من العلوم ما لم يشاركه فيه أحد من أهل عصره، من كتبه: التفسير، والتاريخ، واختلاف العلماء، توفى سنة (٣١٠هـ). ابن خلكان، وفيات الأعيان (٣٣٢/٣)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٢٦٠/٢).

(٥) الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير. جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٧/١٢).مطبعة مصطفى البـابي الحلبـي، ط٣، ١٣٧٣.

(٦) سورة المائدة، من الآية (١٠٦).

(٧) ابن منظور، لسان العرب (٣٤٣/٧) مادة (حبس).

(٨) الفيروز آبادي، القاموس المحيط (٢١٣/٢)؛ والفيومي، المصباح المنير (١٢٨/١).

(٩) ابن منظور، لسان العرب (٣٤٤/٧).

(١٠) الفيومي، المصباح المنير (٦٦٩/٢) مادة (وقف).

(١١) الفيومي، المصباح المنير (٤٢٣/٢) مادة (عقل).

(١٢) الرازي، مختار الصحاح (ص١٤٩) مادة (صبر).

٧- الحصر (بفتح وسكون): ومعناه: المنع والحبس[٢]، ومنه قوله تعالى: (وجعلنـا جهـنم للكـافرين حصيراً).[٣] أي : سجناً وحبساً.[٤]

وبهذا يتضح من هذه المعاني أن الحبس في اللغة يرجع معناه إلى المنع؛ "ذلك لأن حبس المال فيه منع للأصل من البيع ونحوه، وحبس المجرم في المحبس، فيه منع له من مغادرة مكانه، وحبس المـاء في الحوض، فيه منع له من الضياع".[٥]

ثانياً: معنى الحبس في الاصطلاح:

لعل أشمل ما ذكر في معنى الحبس ما ذكره ابن تيمية وتبعه ابن القيم: " فإن الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق، وإنما هو: تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيـت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيل الخصم عليه".[٦]

"لكن المعنى الغالب على الحبس هو: إيداع الشخص في مكان ضيق لا يتمكن معه من التـصرف بحرية".[٧]

والتعريف السابق للحبس أعم من كون الحبس في مكان ضيق –كما هو مشار للمعنى الغالب له- وبذلك يتحدد مقصود ابن تيمية وابن القيم: أن الحبس الشرعي لا يشترط فيه أن يكون في مكان معين، ويجب من المحبوس ملازمته، بل إن المعتبر هو منع الشخص المحبوس من التصرف بحرية.

كما يتضح من التعريف –آنف الذكر- أن الحبس –الذي هو بمعنى تعويق الشخص فيه ومنعه من التصرف بنفسه..- هو المعمول به في صدر الإسلام، منذ عهد الرسول - ﷺ- وأبي بكر الصديق – ؓ- "ولم يكن له محبس معد لحبس الخصوم. ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب – ؓ- ابتاع بمكة داراً وجعلها سجناً يحبس فيها".[٨]

الفرع الثاني: مشروعية الحبس:

دلّ على مشروعية الحبس الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

أولاً: مشروعية الحبس من الكتاب:

استدل العلماء على أصل مشروعية الحبس بقول ا تعالى (واللاتي يأتين الفاحشة مـن نـسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل ا لهن

---

(١) الرازي، مختار الصحاح (ص١٤٩)؛ وابن القيم، زاد المعاد (١٩٩/٣).

(٢) الفيومي، المصباح المنير (١٣٨/١) مادة (حصر).

(٣) سورة الإسراء، الآية (٨).

(٤) الطبري، جامع البيان (٤٤/١٥).

(٥) الأحمد، محمد بن عبد ا ، حكم الحبس في الشريعة الإسلامية (ص٣٠). رسالة ماجستير منشورة، مكتبة الرشـد، الرياض، ط١، ١٤٠٤هـ.

(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٩٨/٣٥)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٢).

(٧) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير(ص١٢٨).

(٨) ابن القيم، الطرق الحكمية، (ص ١١٢).

سبيلاً)[١]

فالآية وإن كانت منسوخة –على خلاف بين العلماء– إلا أنه قد يستأنس بها على جـواز التعزيـر بالحبس.[٢]

فيتبين من الآية أن المرأة –في صدر الإسلام– كانت إذا زنت، وشهد عليها بذلك أربعـة شـهود حبست في بيتها.[٣]

٢- قوله تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسوله ويسعون فـي الأرض فـساداً أن يقتلـوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم فـي الآخرة عذاب عظيم).[٤]

وجه الاستدلال من الآية: أن النفي المذكور في الآية قد فسره طائفة من العلمـاء – الحنفيـة، [٥] والمالكية، [٦] وجماعة من الشافعية، [٧] والحنابلة، [٨] والزيدية[٩]- أن المراد به الحبس.

٣- وقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان با لشهادتُنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا إنا إذاً لمن الظالمين)[١٠]

وجه الدلالة: قال ابن العربي – عند تفسيره لها-: "إن في ذلك دليلاً على حبس من وجـب عليـه الحق، وهو أصل من أصول الحكمة، وحكم من أحكام الدين، فإن الحقوق المتوجهة على قسمين: منهـا ما يصح استيفاؤه معجلاً، ومنها ما لا يمكن استيفاؤه إلاّ مؤجلاً. فإن خلى مـن عليـه الحـق وغـاب واختفى بطل الحق ... فلم يكن بد من التوثق به، فإما بعوض عن الحق، ويكون بمالية موجودة فيـه، وهو المسمى رهناً، وهو الأولى والأوكد، وإما شخص ينوب منابه في المطالبة والذمـة، ودون الأول؛ لأنه لا يجوز أن يغيب كغيبته، ويتعذر وجوده لتعذره، ولكن لا يمكن أكثر من هذا، فإن تعذر جميعاً لم يبق إلا التوثيق بحبسه، حتى تقع منه التوفية لما كان عليه من حق، فإن كان الحق بدين لا يقبل البـدل كالحدود والقصاص ولم يتفق استيفاؤه معجلاً، لم يبق إلا التوثق بسجنه؛ ولأجل هـذه الحكمـة شـرع

---

(١) سورة النساء، الآية (١٥).

(٢) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٣٠).

(٣) الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي. أحكام القرآن (٢/ ١٠٦). دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٤هـ.

(٤) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٥) الجصاص، أحكام القرآن (٤١٢/٢)؛ والسرخسي، المبسوط (٢٠/ ٨٨)؛ والكاسـاني، بـدائع الـصنائع (٩٥/٧)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (٣/ ٢٣٦)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٤٢٣).

(٦) ابن العربي، أحكام القرآن (٦٠١/٢).

(٧) النووي، منهاج الطالبين (٢٠٠/٤).

(٨) المرداوي، الإنصاف (٢٩٨/١٠).

(٩) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٩٩/٥).

(١٠) سورة المائدة، الآية (١٠٦).

السجن".[١]

٤- قوله سبحانه وتعالى: (فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم)[٢]، وقد تقـدم أن الحصر في اللغة هو: الحبس فدلت الآية على مشروعية الأسر، والأسير يسمى مسجوناً.[٣]

٥- وقوله تعالى: (قال رب السجن أحب إلي مما يدعونني إليه..)[٤] وقوله: (ثم بدا لهم من بعد مـا رأوا الآيات ليسجُنُنه حتى حين)[٥] وقوله: (ودخل معه السجن فتيان ...).[٦]

وجه الدلالة من الآيات السابقة: أن الله تعالى –ذكر قصة يوسف وإدخاله السجن، مع ما فيه مـن ظلم لنبيه يوسف- عليه الصلاة والسلام -، ولكنه لم ينكر على مشروعية الحبس في كتابه، بل وروده فيه يعد إقرار على جوازه.

ثانياً: مشروعية الحبس من السنّة:

دلّ على مشروعية الحبس وأنه من العقوبات التعزيرية الأحاديث الثابتة الدالة على أن رسـول الله ﷺ فعله، وكذلك الآثار عن فعل الصحابة –رضوان الله عليهم- ومن بعدهم من التابعين إلى يومنا هذا.

فمن الأدلة ما ورد ذكرها في مبحث مشروعية العقوبة التعزيرية، ويمكن الاستدلال أيضاً بما يلي:

١- حديث "أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة".[٧]

٢- ما ثبت في صحيح البخاري، عن أبي هريرة –رضي الله عنه- أنه قال: "بعث النبي ﷺ خـيلاً قِبـل نجـد، فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن أثال، فربطوه بسارية من سواري المسجد".[٨]

وجه الدلالة من الحديثين: أنهما يؤكدان مشروعية الحبس، وأنه من العقوبات التعزيرية، فـالأول: يفيد جواز الحبس بمجرد التهمة للاستظهار، والتثبيت، والثاني: يفيد جواز ربط الأسير وحبسه، وإن لم يوجب عليه حداً أو قصاصاً، بل استظهاراً للحقيقة.

٣- أن النبي ﷺ قال: "لي الواجد يحلّ عرضه وعقوبتَه ".[٩]

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن (٧٢٣/٢).

(٢) سورة التوبة من الاية (٥).

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع (١١٩/٧)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص١٣١)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢).

(٤) سورة يوسف، من الآية (٣٣).

(٥) سورة يوسف، الآية (٣٥).

(٦) سورة يوسف، من الآية (٣٦).

(٧) سبق تخريجه، انظر: (ص ٣١).

(٨) سبق تخريجه، انظر: (ص ٣٢)

(٩) أخرجه أبو داود، في سننه (٤٥/٤) رقم (٣٦٢٨)في كتاب الأقضية، باب في الحبس في الدين وغيره؛ وابن ماجه (١٥١/٣)رقم (٢٤٢٧)، في كتاب الصدقات، باب الحبس في الدين والملازمة؛ والنـسائي (٣١٦/٧، ٣١٧) رقـم (٤٦٨٩، ٤٦٩٠) في كتاب البيوع، باب مطل الغني، كلهم بهذا اللفظ، عن عمرو بن الشريد عن أبيه. وقـال ابـن حجر، في فتح الباري (٦٢/٥): "وصله أحمد وإسحاق في مسنديهما وأبو داود والنسائي وإسناده حـسن وصـححه الحاكم ووافقه الذهبي " وانظر ما يؤيد ذلك ما أخرجه البخاري(ص٤٤٩) رقم (٢٢٨٧) في كتاب الحوالات، بـاب الحوالة، وهل يرجع في الحوالة ؟؛ ومسلم (ص ٨٤٥) رقم (١٥٦٤) في كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغنى، =

ويقصد بحل العرض: إغلاظ القول والشكاية، وبالعقوبة: الحبس، وهذا قول جماعة مـن علمـاء السلف.[1]

وجه الدلالة: أفاد الحديث على مشروعية حبس المدين الموسر المماطل، والحبس مـن العقوبـات التعزيرية.

٤- ما أخرجه أبو داود "أن النبي ﷺ بعث جيشاً إلى بني العنبر فقادوهم إليه، فسبقهم الزبيب بن ثعلبة العنبري –ولم يكن أُخذ معهم- إلى النبي ﷺ قائلاً: أتانا جندك فأخذونا وقد كنا أسلمنا –وشهد لـه أناس بذلك- فرد عليهم نصف مالهم وأطلق ذراريهم، فقالت أم الزبيب: إن هذا الرجل اخذ زربيتي (طنفسة لها)فأخبر الابن رسول ا ﷺ فقال له: احبسه، فأخذ بتلبيبه وقام معه مكانهما، ثم نظـر النبي ﷺ إليهما قائمين فقال: ما تريد أن تصنع بأسيرك ؟ فأرسله من يديه، فأمر الرجلَ برد ما أخذ وأطلقه..".[2]

وجه الدلالة منه: أن رسول ا ﷺ فوض صاحب الحق بحبس غريمه، بقولـه: "احبـسه" وهـذا ويؤكد مشروعية الحبس، وأنه من العقوبات التعزيرية.

ويتضح مما تقدم مشروعية الحبس في السنة النبوية قولاً وفعلاً وتقريراً، وأنـه مـن العقوبـات التعزيرية، وسيأتي مزيد بيان من خلال ذكر الزيادة في العقوبة التعزيرية سواء في التعزير ذاته علـى ما هو مقدر في الحدود، أو زيادتها على الحد المقدر شرعاً، كما أنه سيمر في موضعه مـن الوقـائع والآثار الدالة على مشروعية عقوبة الحبس تعزيراً عن الخلفاء الراشدين ومن بعدهم إلى يومنـا هـذا والحكم بعقوبة الحبس واتخاذ أماكن لتنفيذه.

ثالثاً: مشروعية الحبس من الإجماع:

أجمع الصحابة من الخلفاء الراشدين وغيرهم ومن بعدهم من الخلفاء والقضاة في جميع الأعصار والأمصار على مشروعية الحبس من غير إنكار، فكان ذلك إجماعاً.[3]

= عن أبي هريرة –رضي ا عنه- قال: قال رسول ا ﷺ: "مطل الغني ظلم، فإذا أُتبع أحدكم على ملي فليتبع "، واللفظ للبخاري.قال الشوكاني: "يدل على الجواز –أي جواز الحبس- حديث: مطل الغنـي ظلـم يحـل عرضـه وعقوبته؛ لأن العقوبة مطلقة والحبس من جملة ما يصدق عليه المطلق".الشوكاني، نيل الأوطار (٣٤٣/٨).

(١) منهم سفيان الثوري ووكيع بن الجراح، وزيد بن علي، وابن المبارك. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٣٦٠/٢)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٢٨٥/٢)؛ وابن حجر، فتح الباري (٦٢/٥)؛ والـشوكاني، نيـل الأوطـار (٣١٦/٨)؛ والصنعاني، سبل السلام (٥٥/٣).

(٢) أخرجه أبو داود (٣٥/٤، ٣٦) رقم (٣٦١٢) في كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد.وقـال ابـن عمـر النمري: إنه حسن.الخطابي، معالم السنن (٣٦/٤). وانظر: ابن الأثير، علي بن محمد الجزري. جامع الأصول في أحاديث الرسول (٨٦/١٠).ت: عبد القادر الأرناؤوط، طبع دمشق، ١٣٨٩هـ. وقال محققه الأرناؤوط: هو حديث حسن بشواهده.

(٣) ابن عابدين، الحاشية (٣٧٦/٥)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٢/٢)؛ وابن المرتضى، البحـر الزخـار (٥/ ١٣٨)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣١٦/٨).

وفي هذا بوب البخاري في صحيحه حيث قال "باب الربط والحبس في الحرم"، واشترى نافع بـن عبد الحارث داراً للسجن بمكة من صفوان بن أمية لعمر رضي الله عنه ... وسجن ابن الزبير بمكة.[1]

وقال ابن فرحون المالكي: " وثبت عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- أنه كان له سجن، وأنـه سـجن الحطيئة على الهجو[2]، وسجن صبيغاً على سؤاله عن الذاريات، والمرسلات، والنازعات، وشبههن[3]، وسجن علي بن أبي طالب –رضي الله عنه- في الكوفة[4] وسجن عبد الله بن الزبير بمكة".[5][6]

ومن تلك الوقائع والحوادث التي اشتهرت بين الصحابة ولا يعرف من أنكره فكانت إجماعـاً دلّ على مشروعية عقوبة الحبس.

رابعاً: مشروعية الحبس من المعقول:

لا شك أن الحاجة –عقلاً- تدعو إلى إقرار عقوبة الحبس، فمن كـان معروفـاً بالـشر والفـساد والجريمة فحبسه أولى، وأما من كان مجهول الحال لا يعرف، فيحبس حتى ينكشف حاله، ولا يـضيع الحق، ومن كان عنده الحق وجحده فينبغي حبسه حتى يخرج ما عنده من حق، وأما من ترك وحالـه هذه فقد يلحق بالناس الضرر والظلم وبالتالي يسعى في الأرض فساداً، فربما انتهك المحرمات، ودنس الأعراض[7] ...

ولما كان أمر الإسلام لا يستقيم إلا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهذا لا يتم إلا بـإقرار العقوبات وتنفيذها، وكان من أهمها الحبس، إذ لا يمكن في زماننا هذا أو حتى قبله أن تستغني عنه أمة من الأمم، كان من الواجب إقرار عقوبة الحبس؛ لأن "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب" [8].

"وإذا كانت الحاجة داعية إلى الحبس –لما سبق- فالعقل يقر مشروعيته ويدعو إليـه".[9] بـل إن بعض الفقهاء ذهبوا إلى أن الحبس يكون واجباً إذ تعين وسيلة لإيصال الحقوق إلى أربابها.

قال الشوكاني: "والحاصل أن الحبس وقع في زمن النبوة وفي أيام الصحابة والتابعين فمن بعـدهم

---

(١) البخاري، في صحيحه معلقاً (ص ٤٧٩) في كتاب الخصومات، باب الربط والحبس في الحرم.

(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٤٥٦٥/٧، ٤٥٦٦).

(٣) أثر عمر –رضي الله عنه- مع صبيع تقدم تخريجه، انظر: (ص ٨٨).

(٤) أخرجه الدار قطني (٨٢/٣)رقم (٣١٤١) في كتاب الحدود والديات؛ والبيهقـي، فـي الكبـرى (٤٠/١٣) رقـم (١٧٧٥٩) في كتاب السرقه، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً.

(٥) أخرجه البخاري تعليقاً (ص٤٧٩) في كتاب الخصومات، باب الربط والحبس في الحرم، وقد ذكر ابن حجـر: "أن خليفة بن خياط وصل الرواية في تاريخه، وكذلك أبو الفـرج الأصـفهاني فـي الأغـاني ". ابـن حجـر، فـتح الباري (٧٦/٥).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٣٢/٢، ٢٣٣).

(٧) أبو غدة، أحكام السجن (ص٦٧).

(٨) ابن اللحام. أبو الحسن علاء الدين. قواعد ابن اللحام (ص ٩٢). ت: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٣ هـ.

(٩) الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود. الاختيار لتعليل المختار (٨٩/٢).مكتبة دار الباز، مكة المكرمـة، ودار الكتب العلمية، بيروت؛ وابن المرتضى، البحر الزخار (١٣٨/٥و٢١١).

إلى الآن في جميع الأعصار والأمصار، وفيه من المصالح ما لا يخفى، لو لم يكن منها إلا حفظ أهـل الجرائم المنتهكين للمحارم الذين يسعون في الإضرار بالمسلمين ويعتادون ذلك ويعرف مـن أخلاقهـم ولم ترتكبوا ما يوجب حداً ولا قصاصاً حتى يقام عليهم فيراح منهم العباد والبلاد، فهـؤلاء إن تركـوا وخلى بينهم وبين المسلمين بلغوا من الإضرار بهم إلى كل غاية وإن قتلوا كان سفك دمائهم بدون حقها فلم يبق إلا حفظهم في السجن والحيلولة بينهم وبين الناس بذلك حتى تصح منهم التوبة أو يقـضي ا في شأنهم ما يختاره، وقد كان أمرنا ا تعالى بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والقيام بهما فـي حق من كان كذلك لا يمكن بدون الحيلولة بينه وبين الناس بالحبس كما يعرف ذلك من عرف أحـوال كثير من هذا الجنس..".[1]

الفرع الثالث: حكم اتخاذ الحبس:

وإن اتفق الفقهاء على أن الحبس مشروع بالكتاب والسنة والإجماع، إلا أنهم اختلفوا فـي جـواز اتخاذ الإمام بناية معدة للحبس –أي ما يطلق عليه سجناً ينفذ فيه ذلك الحبس- وخلافهم على قولين:

القول الأول: ذهب بعض أصحاب أحمد إلى أنه لا يجوز أن يتخذ الإمام حبساً –أي بناية يحبس فيها- بل قالوا: يعوقه بمكان من الأمكنة –كالبيت والمسجد ونحوهما- أو يقام عليه حافظ -كالترسيم– أو يأمر غريمه بملازمته ونحو ذلك.[2]

واحتجوا على ذلك: بأن النبي ﷺ وأبا بكر –رضي الله عنه- لم يكن لهما حبس، بل إن الرسول ﷺ لم يتخذ سجناً قط، وإنما كان يحبس في بيته أو بيت أحد أصحابه.[3]

القول الثاني: ذهب الجمهور إلى أنه يجوز للإمام أن يتخذ موضعاً للحبس.[4]

واحتجوا على ذلك: بأن عمر بن الخطاب–رضي الله عنه- قد اشترى من صفوان بن أمية داراً بأربعـة آلاف وجعلها حبساً.[5]

الترجيح:

القول الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، أنه يجوز للإمام أن يتخذ موضعاً يحبس فيه المتهم وذلك للأسباب التالية:

١- "لأنه إذا ثبت أن النبي ﷺ حبس، فليس اتخاذ مكان خاص ينفّذ فيه الحبس المشروع بالسنة مخالفـاً

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار (٣٤٣/٨، ٣٤٤).

(٢) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٩٩/٣٥)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٢).

(٣) ابن تيميه، مجموع الفتاوى (٣٩٩/٣٥)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٢)؛ وانظر ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٣٢/٢).

(٤) ابن فرحون، تبـصرة الحكـام(٢٣٢/٢)؛ وابـن حجـر، فـتح البـاري (٧٥/٥، ٧٦)؛ وابـن القـيم، الطـرق الحكمية(ص١١٣).

(٥) تقدم تخريجه في (ص ١٠١). وانظر: البيهقي، السنن الكبرى (٣٦٣/٨، ٣٦٤) رقم (١١٣٥٧، ١١٣٥٨) في كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع دور مكة وكرائها وجريان الإرث فيها.

للشرع حتى ينازع في جوازه".[1]

٢- وعدم اتخاذه ﷺ لبناية يسجن فيها معلل بعدم تفشّي الإجرام وقلة المجرمين في عهده ﷺ[2]، قال ابن العربي –في تفسير قوله تعالى-: (واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعةً منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموتُ أو يجعلَ الله لهن سبيلاً)[3]: "أمر الله تعالى بإمساكهن في البيوت وحبسهن فيها في صدر الإسلام قبل أن تكثر الجنَاة وخُشي فوتهم اتخذ لهم سجن ....".[4]

٣- إن ما فعله عمر من أنه اتخذ سجناً، وعثمان، وعلي –رضي الله عنهم- كان بمحضر من الصحابة، ولم ينكر أحد، فكان ذلك إجماعاً[5]، ويؤيد هذا ما جاء في الحديث أن النبي ﷺ قال: "عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي...".[6] وما فعلوا يعتبر من السنة المتبعة.

٤- أما احتجاجهم –أي المانعون- من أن النبي ﷺ لم يتخذ حبساً.. يجاب عن ذلك: بالأدلة الثابتة من السنة على مشروعية الحبس وأن النبي ﷺ اتخذ مكاناً للحبس، ومن تلك الأدلة أن خيل رسول الله ﷺ أصابت سفّانة بنت حاتم[7] فقُدم بها في سبايا طيء، وجعلت في حظيرة[8] باب المسجد كانت السبايا يحبسن فيها.[9]

٥- أن الحاجة تدعو إلى اتخاذ مكاناً يسجن فيها المجرمين، ما دام أن هذه العقوبة مشروعة، لا سيما

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ١٣٢).

(٢) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ١٣٢).

(٣) سورة النساء، الآية (١٥).

(٤) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله .أحكام القرآن (٣٥٧/١)، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ط١.

(٥) الزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٩/٤)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٣٠٧/٦)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣٤٣/٨)؛ والأحمد، حكم الحبس (ص ٥٧).

(٦) أخرجه أحمد، في المسند(١٢٦/٤، ١٢٧)؛ وابن ماجه (٣٠/١، ٣١) رقم (٤٢) في المقدمة، باب (٦) اتباع سنّة الخلفاء الراشدين المهديين، عن العرباض بن سارية –رضي الله عنه- قال: "قام فينا رسول الله ﷺ، ذات يوم، فوعظنا موعظة بليغةً وجلت منها القلوب وذرفت منها العيون، فقيل: يا رسول الله، وعظتنا موعظة مودع، فاعهد إلينا بعهد، فقال: "عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين، عضوا عليها بالنواجذ، وإياكم والأمور المحدثات، فإن كل بدعةٍ ضلالة "؛ وأبو داود (١٣/٥-١٥) رقم (٤٦٠٧) في كتاب السنة، باب في لزوم السنة؛ والترمذي (٤٣/٥) رقم (٢٦٧٦) في كتاب العلم، باب (١٦) ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدع، واللفظ له، وقال الترمذي: "هذا حديث حسن صحيح"؛ والحاكم، في المستدرك (٩٦/١، ٩٧)؛ والدارمي، في سننه (٥٧/١) رقم (٩٥) في باب اتباع السنة.

(٧) هي: سفّانة بنت حاتم الطائي، أخوها عدي بن حاتم، كانت من سبايا طي، فمن عليها النبي ﷺ وكساها وأعطاها نفقة فخرجت حتى قدمت على أخيها...، وكانت أسلمت وحسن إسلامها.ابن حجر، الإصابة (٣٢٩/٤).

(٨) والحظيرة: ما يتخذ من الخشب والقصب والشجر للإبل ونحوها لتقيها البرد والريح. الرازي، مختار الصحاح (ص ٦٠).

(٩) ابن هشام، عبد الله أبو محمد. السيرة النبوية (٢٥٥/٤) ت: مصطفى السقا وزميليه، طبع مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط١، ١٣٥٥هـ؛ وابن حجر، الإصابة (٣٢٩/٤).

بعد انتشار الإجرام، وكثرة المجرمين، كما أن بعض المجرمين لا يندفع إجرامهم إلا بوضعهم في داخل السجون المعدة لذلك، بل إن السجن قد يكون واجباً إذا تعين وسيلة لإيصال الحقوق إلى أربابها.(١)

٦- إن التوسعة على الحكام في أحكام السياسة الشرعية التي لا تخرج عن الشرع لا تخالف الدين، بل تشهد لها الأدلة والقواعد الكثيرة، ومن أجل هذا عد بعض الفقهاء اتخاذ عمر-ﷺ-السجن أمراً جائزاً؛ لأنه من المصالح المرسلة.(٢)

وبهذا يتضح جلياً أن القول باتخاذ ولي الأمر مكاناً وتخصيصه للسجن يعد أمراً مشروعاً، بل إنه يتمشى مع المصالح الشرعية لا سيما في وقت كثرت فيه الجرائم وانتشرت فيه الرذيلة ...

الفرع الرابع: مدة الحبس تعزيراً:

لمدة الحبس تعزيراً حد أدنى وحد أعلى، وذلك بحسب الجاني وما اقترفه.. وبيان ذلك على النحو التالي:

أولاً: أقل مدة الحبس:

اتفق الفقهاء على أنه لا تحديد لأقل مدة الحبس تعزيراً، وأن الأمر راجع إلى تقدير الحاكم على حسب ما يراه مناسباً لحال الجاني، وجرمه ...(٣)

ولكن الذي يبدو من كلام بعض الشافعية أن أقل المدة للتعزير بالحبس يحصل حتى أن يحبسه عن حضور صلاة الجمعة.(٤)

وقال آخرون: إن أقل مدة الحبس تعزيراً يوم واحد.(٥)

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ١٣٢).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥٠/٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣١٦/٨)؛ والزرقاء، أحمد بن محمد. شرح القواعد الفقهية (ص١٧٤). دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص٢٨٨). والمصالح المرسلة هي: كل مصلحة لم يشهد الشرع لاعتبارها أو إلغائها بدليل خاص. انظر: ابن بدران، عبد القادر بن أحمد. نزهة الخاطر العاطر شرح روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه لابن قدامة (١/ ٣٤١). دار الحديث، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ.

(٣) ابن نجيم، البحر الرائق (٤٦/٥)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام(٢٤٠/٢)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٣)؛ وأبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٧٩).

(٤) البكري، أبو بكر بن محمد شطّا الدمياطي. حاشية الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين (٢٥٥/٤).دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.

(٥)الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٣٨٤/٥) وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٤٠/٢، ٢٤١)؛ وابن الإخوة، محمد بن محمد القرشي.معالم القربة في أحكام الحسبة (ص ١٩١).ت: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ؛ .

ثانياً: أكثر مدة الحبس:

فالحد الأعلى للحبس اختلف الفقهاء فيه:

القول الأول: أن تقدير أعلى مدة الحبس راجع إلى اجتهاد الحاكم، بقدر ما يرى أنه كافياً للزجـر والردع، كما أنه يختلف باختلاف الجريمة وحال المجرم. وهذا قول الجمهور – الحنفية[١]، والمالكية[٢]، وبعض الشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، والظاهرية[٥]-.

قال ابن نجيم الحنفي: " وتقدير مدة الحبس راجعة إلى الحاكم". [٦]

وفي الفتاوى الهندية: أن تقدير مدة الحبس في التعزير راجع إلى الحاكم. [٧]

وقال ابن فرحون المالكي: "وأما قدر مدة الحبس فيختلف باختلاف أسـبابه وموجباتـه، فحـبس التعزير راجع إلى اجتهاد الحاكم بقدر ما يرى أنه ينزجر به.... ومقتضى مذهبنا أنه موكـول إلـى اجتهاد الإمام "[٨].

وقال الماوردي الشافعي: "الحبس الذي يحسبون فيه، يكون على حسب ذنبهم، وبحسب هفـواتهم، فمنهم من يحبس يوماً، ومنهم من يحبس أكثر منه إلى غاية غير مقدرة ". [٩]

وقال أبو يعلى الحنبلي[١٠]: "فمنهم من يحبس يوماً، ومنهم من يحبس أكثر من ذلك إلى غير غايـة مقدرة "[١١]

القول الثاني: عند الشافعية، ولهم في ذلك ثلاثة آراء: أحدها لأبي عبـد ا الزبيـري [١٢] -مـن

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٣٤٥/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٧٦/٤)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٤٦/٥).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٤٠/٢).

(٣) البكري، حاشية إعانة الطالبين (٢٥٥/٤).

(٤) أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٧٩)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٥/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢١٧/١١).

(٥) ابن حزم، علي بن أحمد. المحلي بالآثار (٤٢٧/١٠) دار الفكر، بيروت.

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق (٤٦/٥).

(٧) نظام وجماعة، الفتاوى الهندية (١٨٨/٢).

(٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٤٠/٢، ٢٤١).

(٩) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٣)؛ وانظر: النووي، روضة الطالبين (١٧٤/١٠).حيث قال النووي: "وأمـا قدر التعزير، فإن كان من غير جنس الحد، تعلق باجتهاد الامام" اهـ.

(١٠) أبو يعلى هو: محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء الحنبلي، أبو يعلى، عالم عـصره فـي الأصـول والفروع وأنواع الفنون، شيخ الحنابلة، له تصانيف كثيرة منها: الأحكام السلطانية، والكفاية في أصول الفقه، والمجرد في الفقه على مذهب الإمام أحمد، توفي سنة (٤٥٨هـ انظر ترجمته في: ابن العماد، شذرات الـذهب (٣٠٦/٣)؛ والزركلي، الأعلام (٩٩/٦، ١٠٠).

(١١) أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٦٣).

(١٢) أبو عبد ا الزبيري هو: الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد ا الأسدي، كان إماماً حافظاً لمـذهب الـشافعي، وكان عارفاً بالقراءات، له مؤلفات منها: الكافي والمسكت.توفي سنة (٣١٧هـ).السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن

أصحاب الشافعي – حيث قدر أكثر الحبس تعزيراً بشهر للاستبراء والكشف، ولستة أشـهر للتأديـب والتقديم [١].

والرأي الثاني وهو المشهور من مذهب الشافعية: قدر للحر بسنة، وللعبد سـتة أشـهر؛ تـشبيهاً للحبس بالنفي المذكور في الحد.[٢]

واستدلوا على ذلك بما أخرجه البيهقي، أن النبي ﷺ قال: "من بلغ حداً في غير حـد فهـو مـن المعتدين ".[٣]

وجه الدلالة من الحديث: أنه أفاد عدم جواز بلوغ غير الحد –وهو التعزير – مقدار الحـد، فـلا يجوز أن يبلغ بالسجن تعزيراً –الذي هو نوع من أنواع العقوبة التعزيرية–حد الزاني غير المحـصن، وهو تغريبه سنة.

الرأي الثالث: لإمام الحرمين [٤]–حيث وافق فيه الجمهور –القائلون بعدم تحديد أكثر مدة الحـبس تعزيراً –وأبطل دعوى التشابه بين السجن والنفي الذي يعتبر جزء من الحد.[٥]

وقد أجاز بعض الشافعية العمل بمذهب الجمهور على أن يكون الحامل على ذلـك المـصلحة لا التشهي والانتقام.[٦]

الترجيح:

الذي يترجح هو قول الجمهور؛ لأن ما ذكر من تحديدات في هذا الشأن لم ترد فيها نصوص، بل إن الأمر متروك في تقديره إلى رأي الإمام، أو من ينوب عنه كالقاضي؛ لأن ليس للحبس مدة مقدرة، فالغاية من السجن التأديب والإصلاح، فالمسجون ربما لا تظهر عليه علامات التوبة في مدة قصيرة أو طويلة؛ لأن المدة المحددة قد تمضي دون أن يحصل المراد منها – وهو توبة المجـرم، وانزجـاره – فالتعزير بالحبس يختلف باختلاف الزمان والمكان، وكذا الأشخاص، والجريمة. لذا فإنه مفـوض إلـى

= على طبقات الشافعية الكبرى (٢٩٥/٣، ٢٩٦) ت: عبد الفتاح الحلو، ومحمود الطناني، طبع عيـسى الحلبـي، القاهرة ١٣٨٣هـ؛ وابن خلكان، وفيات الأعيان (٣١٣/٢).

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٤١/٢).

(٢) الأنصاري، أسنى المطالب (١٦٢/٤)؛ والجمل، سليمان بن عمر، حاشية الجمل علـى شـرح المـنهج (١٦٤/٥، ١٦٥). دار إحياء التراث العربي، بيروت، ، ١٣٠٥هـ.

(٣) انظر تخريج الحديث: (ص ٤٦)

(٤) هو عبد الملك بن عبد ا بن يوسف الجويني، أبو المعالي الملقب بإمام الحرمين، فقيـه أصـولي شـافعي، مـن مصنفاته: نهاية المطلب في دراية المذهب، والشامل، والبرهان، في الأصول.توفي سنة (٤٧٨ هـ). ابن قاضـي شهبة، طبقات الشافعية (٢٥٥/١)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٣٥٨/٣).

(٥) إمام الحرمين، عبد الملك الجويني. غياث الأمم في التياث الظلم (ص٢٦٢).ت: عبد العظيم الديب، نـشر مكتبـة الحرمين، الدوحة، ط، ١٤٠٠هـ.

(٦) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي. معيد النعم ومبيد النـقم (ص٢٣) طبع دار الكتـاب العربـي، مـصر، ١٩٤٨م.

الحاكم على ما يراه زاجراً للجاني.

ويجاب عن الحديث الذي استدل به بعض الشافعية على تحديد مدة الحبس بالآتي:

١- أن التغريب -بالسنة- في حق الزاني غير المحصن، إنما هو بعض الحد وليس كله، وبهذا لا يعتبر تجاوز سجن المعزر سنة مخالفة للحديث؛ لأن التغريب بعض الحد لا كله -كما تمت الإشارة إليه آنفاً- ولهذا يقال: إن الإمام الشافعي نفسه قد روي عنه جواز بلوغ السجن تعزيزاً سنة، "وبهذا فإنه سوى بين التغريب فى الزنى، وأعلى السجن في التعزير، وإذا صحت مساواته في هذا فإنه تصح الزيادة عليه؛ لأن الغاية من السجن تعزيراً هي تأديب وإصلاح المعزر، وصلاحه لا يعرف إلا بظهور علامات التوبة عليه، وظهور هذه العلامات لا يقدر بمدة، بل لا يمكن ذلك، فقد يتوب الجاني في مدة وجيزة، وقد لا يتوب مدى الحياة، فالمدار في هذا الشأن هو توبة الجاني طالت المدة أو قصرت ".[(٢)]

٢- أن الحديث المذكور " من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين " مرسل، ومذهب الشافعي لا يحتج بالمرسل ما لم يعضده دليل آخر، وهنا لم يوجد له عاضد، ويتضح هذا بما ذكره الرملي الشافعي وغيره من الشافعية عندما يستدركون في الاستدلال بهذا الحديث، بقولهم " لكنه مرسل".[(٣)]

وعلى فرض صحته فإنه يجاب عنه بما سبقت الإشارة إليه آنفاً.

ثالثاً: الحبس المؤبد:

وهو ما يسمى بالحبس غير المحدد المدة، وهو مشروع بالكتاب والسنة، وعمل الصحابة -رضوان ا عليهم – ونص عليه الفقهاء في أقوال ومواضع كثيرة.

وبيان ذلك على النحو التالي:

أولا: مشروعية الحبس المؤبد من الكتاب:

١- قوله تعالى –في عقوبة الزانيات أول الإسلام-: (فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت)[(٤)].

وجه الدلالة: أن العقوبة المذكورة نوع من أنواع التعزير وهو الإمساك في البيوت حتى الموت، وهو الحبس في البيت إذا زنت وشهد عليها أربعة شهود، وعلى ما ذهب إليه بعض العلماء أن الآية لم تنسخ بل بينت وفصلت؛ لأن النسخ رفع حكم ظاهره الإطلاق، أما ما كان مشروطاً بشرط وزال

---

(١) الرشيدي، أحمد بن عبد الرازق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي. حاشية الرشيدي على نهاية المحتاج (٨/ ٢٢). نشر مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٨٦ هـ.

(٢) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١٣٠).

(٣) الرملي، نهاية المحتاج (٨/ ٢٢)؛ وانظر على سبيل المثال: الشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٩٣)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٦٢)؛ والبيهقي، السنن الكبرى (٨/ ٣٢٧).

(٤) سورة النساء، الآية (١٥).

الشرط فلا يكون نسخاً، وههنا شرط الله حبسهن حتى يجعل لهن سبيلا، فكان السبيل بياناً لا نسخاً.[1]

٢- قول الله تعالى -في عقوبة المحاربين-: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسـوله ويـسعون فـي الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا مـن الأرض ذلـك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم).[2]

وجه الدلالة من الآية: أن النفي المقصود في الآية هو الحبس في قول جماعـة مـن العلمـاء –الحنفية[3] وابن العربي من المالكية، [4] وجماعة من الشافعية، [5] والحنابلة، [6] والزيدية[7]- وقد أطلقته الآية ولم تحدد مدته، ويصح أن يكون مؤبداً إذا لم تقع التوبة.[8]

٣- قوله عز وجل: (فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فإن تابوا وأقاموا الصلاة وأتوا الزكاة فخلوا سبيلهم).[9]

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن الحصر يراد به الحبس – وقد تقدم [10]- والآية غير منـسوخة في قول طائفة من المفسرين[11]، والآية أطلقت مدة الحصر ولم تقيده بمدة أو زمن معين إلا بتحـصيل أمور قد ذكرت في سياق الآية.

ثانياً: مشروعية الحبس المؤبد من السنة:

١- قول النبي ﷺ – في الحديث المتقدم -: " لي الواجد يحل عرضه وعقوبته "[12].

وجه الدلالة منه: تفسير العقوبة بالسجن في قول جماعة من السلف، [13] والعقوبة هنا مطلقة غيـر محدودة، وبذلك يمكن أن تستمر مؤبدة.

---

(١)الجصاص، أحكام القرآن (٢/ ١٠٦)؛ ابن قدامة، المغني(٨/ ١٥٦).

(٢) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٣) الجصاص، أحكام القرآن (٢/ ٤١٢)؛ السرخسي، المبسوط (٢٠/ ٨٨)؛ والكاسـاني، بـدائع الـصنائع (٧/ ٩٥)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (٣/ ٢٣٦)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٤٢٣).

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن (٢/ ٥٩٨).

(٥) النووي، منهاج الطالبين (٤/ ٢٠٠).

(٦) المرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٩٨).

(٧) ابن المرتضى، البحر الزخار (٥/ ١٩٩).

(٨) أبو غدة، أحكام السجن (ص٨٣).

(٩) سورة التوبة، الآية (٥).

(١٠) انظر (ص ٩٧).

(١١) الطبري، جامع البيان(٧٨/١٠)؛ والزمخشري، جار الله محمد بن عمر. الكشاف عن حقـائق التنزيـل وعيـون الأقاويل في وجوه التأويل (٢/ ٢٨). دار الفكر العربي، بيروت؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٢/ ٨٩، ٩٠)؛ وابن كثير، تفسير القرآن العظيم (٢/ ٣٣٦، ٣٣٧).

(١٢) انظر تخريجه في (ص ٩٩).

(١٣) انظر (ص ٩٩) هامش (٩).

٢- قول النبي ﷺ " إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك ".[١]

وجه الدلالة: أفاد الحديث حبس الممسك تعزيراً، وهو مطلق غير مقيد بمدة، بدليل فهم علي -رضي الله عنه- حيث قضى بنحوه حين أمر بقتل القاتل وحبس الممسك في السجن حتى الموت.[٢]

ويعرف هذا بالقتل صبراً، أي الحبس حتى الموت.[٣]

٣- أن النبي ﷺ قتل يوم بدر ثلاثة من المشركين صبراً، وهم طعيمة بن عدي، والنضر بن الحارث، وعقبة بن أبي معيط.[٤]

والصبر هنا: هو الحبس حتى الموت، سواء أَحبِس الرجل حتى يقتل بعد حين مثلما فعل بالثلاثة يوم بدر، أم حبس حتى يأتيه أجله كما أمر النبي ﷺ وقضي علي – رضي الله عنه– به.[٥]

ثالثا: مشروعية الحبس المؤبد من عمل الصحابة:

إن المتتبع للآثار الواردة عن الصحابة – رضي الله عنهم – ليجد أنهم أقروا مشروعية الحبس المؤبد، من ذلك ما ورد عنهم في وقائع كثيرة:

١- أن عثمان بن عفان –رضي الله عنه– سجن ضابئ بن الحارث، وكان لصاً فتاكاً، فحبسه حتى مات في السجن.[٦]

٢- وأن علي بن أبي طالب –رضي الله عنه– قضى بحبس من أمسك رجلاً ليقتله آخر أن يسجن حتى الموت.[٧]

٣- وقضى علي –رضي الله عنه– فيمن عاد إلى السرقة في الثالثة بعد قطعه أن يحبس ويخلد في السجن.[١]

---

(١) أخرجه الدارقطني (٣/ ١٠٣) رقم (٣٢٤٣) في كتاب الحدود والديات وغيره، واللفظ له، عن إسماعيل بن أمية عن نافع، عن ابن عمر به؛ والبيهقي، في السنن الكبرى (١٢ / ٧٩) رقم (١٦٤٦٠) في كتاب الجنايات، باب الرجل يحبس الرجل الآخر فيقتله. قال ابن حجر، في بلوغ المرام (ص ٣٠١) – بعد إيراده هذا الحديث -: " رواه الدارقطني موصولاً، وصححه ابن القطان، ورجاله ثقات إلا أن البيهقي رجح المرسل"؛ وأخرجه أيضاً عبد الرازق، في المصنف (٩/ ١٨٠٩٢) في كتاب العقول، باب الرجل يمسك الرجل فيقتله الآخر.

(٢) أ ثر علي أخرجه عبد الرازق، في المصنف (٩/ ٤٨٠) رقم (١٨٠٨٩، ١٨٠٩١) في كتاب العقول، باب الرجل يمسك الرجل فيقتله الآخر، عن الشعبي عن علي في رجل قتل رجلاً وحبسه آخر، قال: يقتل القاتل ويحبس الآخر في السجن حتى الموت؛ والبيهقي، في الكبرى (١٢/ ٧٩) رقم (١٦٤٦) في كتاب الجنايات، باب الرجل يحبس الرجل للآخر فيقتله. وانظر: ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٥١)؛ وابن حزم، المحلى (١٠/ ٥١٢).

(٣) انظر في معنى الصبر (ص ٩٦).

(٤) أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. المراسيل (ص١٣٩) رقم (٣٠٣) في فضل الجهاد. ت: محمد عبده الفلاّح. نشر المكتبة القاسمية، فيصل آباد، طبع في مطبعة المكتبة العلمية، باكستان. عن سعيد بن جبير، ورواه أبو عبيد، في الأموال (ص١٩٥) رقم (٣٤٥). قال ابن حجر، في بلوغ المرام (ص ٣٢٨) – بعد سياقه للحديث -: " أخرجه أبو داود في المراسيل، ورجاله ثقات ". وانظر الصنعاني، سبل السلام (٤/ ٢).

(٥) أبو غدة، أحكام السجن (ص٦٢، ٦٣).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢١٢)؛ وابن شبّه، عمر بن شبه النميري البصري. تاريخ المدينة المنورة (١٠٢٤/٣) ت: فهيم محمد شلتوت، طبع دار الأصفهاني، جدة، ١٣٩٩هـ.

(٧) تقدم تخريجه في (ص ١٠٩).

رابعاً: الحبس المؤبد في نصوص الفقهاء:

أورد الفقهاء بعض الحالات التي يستمر فيها السجن حتى الموت أو التوبـة، وهـي كثيـرة فـي النصوص الدالة على مشروعية السجن مدى الحياة، منها (فيما يتصل بموضوع الزيادة التعزيرية):

١- من يعمل عمل قوم لوط.[٢]

٢- ومن يكثر إيذاء الناس والعائن، قال البهوتي: "ومن عرف بأذى الناس وأذى ما لهم حتى بعينه[٣]ولم يكف عن ذلك حبس حتى يموت أو يتوب".[٤]

٣- ومن تكررت جرائمه، قال الماوردي – رحمه ا -: " ويجوز للأمير فيمن تكررت منه الجـرائم ولم ينزجر عنها بالحدود، أن يستديم حبسه إذا استضر الناس بجرائمه حتى يموت بعـد أن يقـوم بقوته وكسوته من بيت المال ليدفع ضرره عن الناس ".[٥]اهـ.

وقال الرملي: " وأفتى ابن عبد السلام [٦]بإدامة حبس من يكثر الجناية على الناس ولـم يفـد فيـه التعزير إلى موته ".[٧]

٤- والعائد إلى السرقة في الثالثة بعد حده.[٨]

٥- ومدمن الخمر.[٩]

٦- ومن عرفوا بالفساد والجرم، ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس.

---

(١) أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (١٣/ ٤٠) رقم (١٧٧٥٩) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيـسرق ثانيـاً وثالثاً ورابعاً، عن عبد ا بن سلمه: " أن علياً –رضي ا عنه– أتي بسارق فقطع يده، ثم أتي به فقطع رجله، ثـم أتي به فقال: أقطع يده، بأي شيء يتمسح، وبأي شيء يأكل، ثم قال: أقطع رجله، على أي شيء يمشي إني لأستحي ا ، قال: ثم ضربه وخلده السجن ". وأخرجه عبد الرازق، في المصنف (١٠ / ١٨٦) رقم (١٨٧٦٤) و (١٨٧٦٦) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق.

(٢) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٩١)؛ وابن عابـدين، الحاشـية (٤/ ٢٧)؛ وابـن تيميـة، الـسياسة الشرعية (ص ١٠٤).

(٣) ويسمى "العائن "، وهو الذي يصيب الناس بعينه من الحسد. الرازي، مختار الصحاح (ص ١٩٥).

(٤) البهوتي، كشاف القناع (٦/ ١٢٦)؛ وانظر أيضاً، ابن مفلح، المبدع (٩/ ١١٣).

(٥) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٧٤).

(٦) هو: محمد بن عبد السلام بن يوسف بن كثير، قاضي الجماعـة، بتـونس، كـان إمامـاً عالمـاً حافظـاً متفننـاً في العلوم، تخرج على يديه جماعة من العلماء كابن عرفة، توفي في سنة (٧٤٩ هـ). ابـن فرحـون، الـديباج المذهب (٢/ ٣٢٩)؛ وابن مخلوف، شجرة النور الزكية (ص٢١٠).

(٧) الرملي، نهاية المحتاج (٨/ ٢٢).

(٨) وهو مذهب الحنفية والرواية الأخرى عن أحمد هـي المعتمـدة فـي المـذهب. الموصـلي، الاختيـار لتعليـل المختار(١١٠/٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠ / ٢٨٦)؛ وابن هبيرة، الإفصاح (١/ ٣٩).وانظر: ابـن تيميـة، السياسة الشرعية (ص٩٩). وذهب المالكية إلى حبسه بعد الرابعة؛ لكف شره عن الناس. قليوبي وعميرة، الحاشية (٤/ ١٩٨)؛ والدسوقي، الحاشية (٤/ ٣٣٣).

(٩) الدسوقي، الحاشية (٤/ ٣٥٣) وهذا الرأي روي عن مالك –رحمه ا – فقد استحب أن يلزم مدمن الخمر السجن.

قال ابن نجيم: "من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن إلـى أن يظهـر التوبة ".[١]

وقال ابن فرحون: " كان مالك يقول فيما رواه عنه مطرف في هـؤلاء الـذين عرفـوا بالفـساد والجرم: إن الضرب ما ينكلهم، ولكن أرى أن يحبسهم السلطان فـي الـسجون ويـثقلهم بالحديـد ولا يخرجهم منه أبداً، فذلك خير لهم ولأهلهم وللمسلمين، حتى تظهر توبة أحدهم وتثبت عند السلطان، فإذا صلح وظهرت توبته أطلقه ".[٢]

٧- ومن لاط بغلام فإنه يعزر أشد التعزير – عند أبي حنيفة – ويحبس حتى يتوب أو يموت.[٣]

٨- ومن خدع النساء أو البنات، وأخرجهن من بيوتهن، وأفسدهن على أزواجهن أو آبـائهن، فيحـبس حتى يرجع من خدع أو يموت.[٤]

ويلاحظ أن هؤلاء الذين يعزرون بالتخليد في السجن، قد بالغوا في إيذاء الناس، فهـذه الجـرائم تظهر: إما اعتداء على الدين أو النفس أو العقل أو النسل أو المال، وتعتبر جرائم خطيرة، بل قد تناهت في الخطورة، وفي جنس بعضها حدود، وغالباً ما يقدم عليها المجرمون الخطرون ومعتـادو الإجـرام ومن لا تردعهم العقوبات العادية الأخرى، ففي حبسهم مصلحة لهم وللمجتمع معاً، وبهذا قال مالـك – رحمه ا -: " فذلك خير لهم ولأهلهم وللمسلمين ".[٥]

فتخليدهم في السجون دفعاً لشرورهم؛ وحماية لمجتمعاتهم من الرذيلة وأسباب الفـساد، وإخـلاء للعالم من مفاسدهم، فضلاً عما فيه من زيادة ردع له ولغيره.[٦]

وبهذا يتضح أن عقوبة السجن المؤبد تعزيراً، قد تكون زائدة على ما هو مقدر في الحدود، كما في عقوبة الزاني غير المحصن – عند من فسر التغريب والنفي الوارد في الحديث، بأنه حـبس، وعلـى القول بعدم جواز بلوغ السجن تعزيراً عن سنة – فقد تطول أكثر من سنة، على حسب ما يـراه ولـي الأمر من حال المجرم والجريمة زماناً ومكاناً.

وعلى ذلك يجوز سجن المعزر سنة أو أكثر؛ لأن الغاية مـن الـسجن –كمـا سـبق- للتأديـب والإصلاح، وهذا لا يعرف إلا بظهور علامات التوبة على المعزر..

كما أن عقوبة الحبس المؤبد ربما تجتمع مع عقوبة أخرى كأن يجلد تعزيراً ويسجن حتى يموت أو يتوب، [٧] فتكون زائدة على المقدر في جرائم الحدود.

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق (٥/ ٤٦).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام(٢/ ١٦٥).

(٣) الأستروشني، مجد الدين أبو الفتوح الحنفي الفصول الخمسة عشر فيما يوجب التعزير وما لا يوجـب (ص٣٧ – ٣٩) مصورة مخطوط (٩٥٠)مجاميع، مكتبة بخيت الأزهر، رقم (٤٦١٠٣).

(٤) المرجع السابق (ص٧٣، ٧٤)

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٦٥).

(٦) عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية (ص ٣٧٦، ٣٧٧).

(٧) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).

الفرع الخامس: موجبات الحبس:

ذكر الفقهاء أنه يشرع الحبس تعزيراً في الجرائم والأفعال التي لم تشرع فيها الحدود، سواء أكان فيها حق الله تعالى أم فيها حق لآدمي؛ لأن الأصـل فـي هـذا أن الحـبس فـرع مـن التعزيـر.[١] وقصر آخرون الحبس تعزيراً على ما فيه حق الله تعالى.[٢]

وهناك أحوال للحبس قد نص عليها الفقهاء في كتبهم سواء في كتب الفقه أو في كتـب القـضاء والحسبة والسياسة الشرعية، أو في التاريخ، أو في غيرها من الكتب [٣]، وما ذهب إليه العلماء لـيس ملزماً –على كل حال– وفي كل حادثة وقعت على أن عقوبتها الحبس، فالعقوبات التي تطبق تختلـف في تطبيقها من شخص إلى آخر، وبحسب جرمه، وما ارتكبه، والزمان والمكان، فقد يصلح في جريمة الحبس، وفي أخرى غير الحبس، مع أن الشروط والواقعة هي نفس الواقعة أو الحادثة؛ ولأن العقوبـة قد يتحقق الغاية منها مع فرد ما بغير عقوبة السجن، وذلك بحسب ما يراه القاضي محققاً للمصلحة.

وقد وضع القرافي المالكي وابن عبد السلام الشافعي[٤] بضع قواعد يشرع فيها الحبس عامة، منها خمس يشرع فيها الحبس تعزيراً، وهذه القواعد التي يشرع فيها الحبس ثمانية أقسام هي:

حبس الجاني لغيبة المجني عليه؛ حفظاً لمحل القصاص، وحبس الآبق سنة؛ حفظاً للمالية رجاء أن يعرف ربه، وحبس الممتنع عن دفع الحق وعجز عن أخذه منه إلا به إلجاء إليه، وحبس مـن أشـكل أمره في العسر واليسر؛ اختباراً لحاله فإذا ظهر حاله حكم بموجبه عسراً أو يـسراً، وحـبس الجـاني تعزيراً وردعاً عن معاصي الله تعالى، وحبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخلـه النيابـة كحبس من أسلم على أختين أو عشر نسوة أو امرأة وابنتها وامتنع من التعيين، وحبس من أقر بمجهول عين أو في الذمة وامتنع من تعيينه، وحبس الممتنع حق - الله تعالى- الذي لا تدخله النيابة كالـصلاة والصوم.[٥]

وهناك حبس الحد: كالنفي في الحرابة – على قول من ذهب إلى أنه يحبس – لمن لم يقتـل ولـم

---

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١١ – ١١٣)؛ الأبي، جواهر الإكليل (٢/ ٢٩٦).

(٢) الإنصاف، المرداوي (١٠ / ٢٤٧).

(٣) انظر على سبيل المثال: ابن عابدين، الحاشية (٤/ ٦٢ –٨٨)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٣٥٣)؛ والقرافي، الفروق وابـن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٩٤)؛ والونشريسي، المعيار المعرب (٢/ ٤١٢–٥٠٢)؛ والرملي، نهايـة المحتـاج (٨/ ٢٢)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٢٠ –٢٢٣)؛ والشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٨٢)؛ وابن قدامة، المغنـي (٨/ ١٠٩، ٣٢٥)؛ والمرداوي، الإنصاف (٣١٥/١٠)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (١١١–١١٣).

(٤) هو: أبو محمد عز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسين السلّمي الدمشقي، الملقب بـسلطان العلماء، من فقهاء الشافعية، جمع فنون العلم المختلفة، تفسيراً، وحديثاً، وأصولاً، وفقهاً، وعربيةً، وقيل: إنه بلغ رتبة الاجتهاد. ولد سنة (٥٧٧ هـ) أو (٥٧٨هـ)، وتوفي سنة (٦٦٠هـ). ابن قاضي شـهبة، طبقـات الـشافعية (٢/ ١٠٩- ١١١)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٥/ ٣٠١).

(٥) القرافي، الفروق (٤/ ٧٩، ٨٠)؛ والرملي، محمد بن أحمد. حاشية الرملي على أسـنى المطالـب للأنـصاري (مطبوع مع أسنى المطالب) (٤/ ٣٠٦). الناشر دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.

يأخذ مالاً[١]، وكالتغريب للزاني غير المحصن[٢].

وهناك حبس لاستيفاء الحد: كحبس من وجب عليه قصاص ووليه غائب، فيحبس حتى حضوره، وحبس من وجب عليه حد حتى ذهاب المرض ونحوه.[٣]

" وتعتبر هذه الطريقة – التي ضبط بها العلماء حالات الحبس تعزيراً – تطبيقاً لمبدأ معلومية الجرائم والعقوبات الذي حظي باهتمام الدول الحديثة استبعاداً للحبس التعسفي، وليكون الناس على علم بما يعاقب عليه بالسجن ".[٤]

الفرع السادس: اجتماع الحبس تعزيراً مع عقوبات أخرى:

الذي يمعن النظر في تفريعات الفقهاء يجد أنهم أجازوا اجتماع الحبس تعزيراً مع غيره من العقوبات الأخرى، وبيان ذلك على النحو التالي (وذلك فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية):

أولاً: في اجتماع الحبس تعزيراً مع الحد:

فالمذهب عند الحنفية أن حد الزاني غير المحصن مئة جلدة، ولا مانع من الزيادة على الحد تعزيراً، وذلك بتغريبه سنة، وهو الحبس تعزيراً للمصلحة، كمذهبهم في نفي المحارب.[٥]

ثانياً: في اجتماع الحبس تعزيراً مع غيره من العقوبات التعزيرية:

قرر الفقهاء من أصحاب المذاهب الأربعة وغيرهم من العلماء على مشروعية اجتماع العقوبة التعزيزية بالحبس مع غيرها من أنواع العقوبات التعزيرية الأخرى، كاجتماع الحبس تعزيراً مع الضرب، أو الحبس مع التقييد، أو حلق الرأس مع الحبس، أو التشهير والحبس.... إلخ.

ومن نصوص الفقهاء والوقائع على ذلك ما يلي:

قال في "فتح القدير": "وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب في التعزير الحبس فعل؛ وذلك بأن يرى أن أكثر الضرب في التعزير وهو تسعة وثلاثون لا ينزجر بها أو هو في شك من انزجاره بها، يضم إليه الحبس "[٦].

وقال في "أسنى المطالب": "ويحصل التعزير بحبس أو جلد أو صفع أو توبيخ بكلام أو فعل كنفي أو نحوها ككشف رأس وإقامة من مجلس... وكل ذلك بحسب ما يراه الإمام باجتهاده جنساً وقدراً

---

(١) الأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٢٩)؛ وابن قدامة، المغني (٤٨١/١٢)؛ والأحمد، حكم الحبس (ص٦٠).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٧/ ٣٩)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٣/٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٤٤/٥).

(٣) الرملي، مغني المحتاج (٤/ ١٨٢)؛ نظام وجماعة، الفتاوى الهندية (٦/ ١٦)؛ الأحمد حكم الحبس (ص ٦١).

(٤) أبو غدة، أحكام السجن (ص ٧٢، ٧٣).

(٥) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ١٤)؛ والقليوبي، أحمد بن أحمد بن سلامة. حاشية القليوبي على شرح المنهاج للمحلي (٤/ ١٨١).طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٣، ١٣٧٥ هـ؛ وعميرة، أحمد البرلسي شهاب الدين، حاشية عميرة على شرح المنهاج للمحلي (مطبوعة في أسفل حاشية القليوبي) انظر: المرجع السابق؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٢٤٣-٢٤٥)؛ والسرخسي، محمد بن أحمد. المبسوط (٩/ ٣٦). بيروت، ط٣؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٥/ ١١). وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٩٥).

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٣٥٠/٥)، وانظر: ابن عابدين، الحاشية (٦٠/٤، ٦٧).

وإفراداً أوجمعاً٠"[١]

وبهذا يتضح أنه يجوز للحاكم أو من ينوب عنه أن يجمع عقوبة الحبس تعزيراً مع عقوبات أخرى تعزيرية، وذلك إذا كانت أحوال الناس في الانزجار مختلفة، كما أن الجمـع بـين عقـوبتين تختلـف باختلاف الفاعل والجريمة٠

المطلب الثالث: عقوبة التعزير بالنفي أو التغريب:

اختلف فقهاء المسلمين في شأن عقوبة النفي أو التغريب، وذلك حول وجوبها كعقوبة تضاف زيادة على الحد المقرر لعقوبة زنى غير المحصن وإلا فإنه على حد ما توصل إليه علم الباحث فـلا يعلـم خلافاً بين العلماء في كون النفي والتغريب قد قرره الشرع، وأجـازه كنـوع مـن أنـواع العقوبـات التعزيرية[٢]؛ وذلك للمصلحة التي من أجلها شرعت العقوبات؛ لتكون زاجرة ورادعة ...

الفرع الأول: معنى النفي والتغريب:

أولاً: معنى النفي والتغريب في اللغة:

فالنفي: هو الطرد والإبعاد والتغريب والتنحي والإخراج، وهو مصدر من باب رمى، يقال: نفـاه فانتفى[٣]، ونفيت الحصى: دفعته عن وجه الأرض[٤]، ونفيته من المكان نحيته عنه، ونُفي فلان من البلد أُخرج وسير إلى بلدٍ آخر، ونفى الرجل: حبسه في سجن، ونفي الشيء: ضد ثبت[٥].

ونفت الريح التراب نفياً ونفياناً: أطارته، والنُفاية –بالضم-: ما نفيته من الشيء لرداءته.[٦]

والتغريب في اللغة: يقصد به: الطرد والإبعاد والنفي عن البلد، والغربة بمعنى البعد عن الـوطن، وبمعنى آخر هو النفي عن البلاد، ويقال نفى الحاكم فلاناً أي أخرجه من بلده وطـرده. وغربتـه: إذا نحيته، وأبعدته.[٧]

والذي يظهر في معنى النفي والتغريب، أن مراد أهل اللغة بالنفي والتغريب واحد، فهما يـدوران حول معنى: الطرد والإبعاد، والإخراج والتنحي، كما أن النفي يأتي بمعنى: التغريب، وكذلك التغريـب يأتي بمعنى: النفي، فهما بمعنى واحد، ولهذا فالعلاقة بينهما أنهما بمعنى واحـد، ويـدل علـى ذلـك الأحاديث الثابتة عن النبي ﷺ في عقوبة الزنى لغير المحصن فقد جاء التصريح بلفظ "النفي"، وجـاء تارة بلفظ التغريب"...

---

(١) الأنصاري، أسنى المطالب (١٦٢/٤)؛ وانظر: الشربيني، مغني المحتاج (١٩٢/٤)؛ والماوردي، على بن محمد بن حبيب٠أدب القاضي (٢٥٣/١)٠ت: محيي هلال سرحان، طبع بغداد، ١٣٩٢هـ

(٢) ابن قدامة، المغني (٥٣٣/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ وابن حزم، المحلى (٢٣٢/١١)؛ وابن المنـذر، الإجماع (ص ١٤٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٥٢/٧).

(٣) الرازي، مختار الصحاح (ص٢٨١).

(٤) الفيومي، المصباح المنير (٦١٩/٢).

(٥) الزبيدي، تاج العروس (٢٥٧/٢٠)؛ وابن منظور، لسان العرب (٢٣٨/٦).

(٦) الرازي، مختار الصحاح (ص ٢٨١)؛ وابن منظور، لسان العرب (٢٣٨/٦).

(٧) ابن منظور، لسان العرب (١٣٠/٢)؛ وأنيس وآخرون، المعجم الوسيط (٦٥٣/٢).

ثانياً: معنى النفي في الاصطلاح:

اختلف العلماء في المراد بالنفي، ومنشأ الاختلاف هو في المراد بالنفي المذكور في عقوبة قطـاع الطريق، قوله تعالى: (أو ينفوا من الأرض).[1]

فلهم في ذلك عدة أقوال مرجعها إلى ثلاثة أقوال على النحو التالي:

القول الأول: أن المراد بالنفي الوارد في الآية هو: تشريد المحاربين عن الأمصار والبلدان، فـلا يأوون إلى بلد. وهذا مذهب جمهور المالكية، [2] والشافعية، [3] والحنابلة،[4] والظاهرية، [5] ويروى هذا القول عن ابن عباس، وقتادة، والنخعي، وعطاء الخراساني، والحسن البصري، والزهري، وابن جبير، وعمر بن عبد العزيز.[6]

واستدلوا على ذلك: بأن النفي من الأرض هو الطرد والإبعاد بحسب المشهور في لغـة العـرب، و(أل) في الآية (أو ينفوا من الأرض) للاستغراق، فهي قد نصت على نفي من وجب عليه النفي مـن المحاربين من جميع الأرض، حسب طاقتنا، وغاية ذلك ألا نُقِره في مكان منها ما دمنا قـادرين علـى نفيه من ذلك الموضع، ثم هكذا أبداً فإن المحارب ما دام مصراً على محاربته فهو محـارب ومـا دام محارباً فالنفي حد من حدوده.[7]

القول الثاني: أن المراد بالنفي الوارد في الآية الحبس، أو السجن في أرض النازلة. وهذا مـذهب الحنفية، [8] وابن العربي من المالكية، [9] وجماعة من الـشافعية، [10] والحنابلـة، [11] والزيديـة، [12] ورواية أخرى عن النخعي.[13]

واحتجوا على ذلك بما يأتي:

---

(1) سورة المائدة، الآية (33).

(2) الدردير، الشرح الكبير على مختصر خليل (349/4).

(3) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص 62).

(4) ابن قدامة، المغنى (482/12)؛)؛ والمـرداوي، الإنـصاف (268/10)؛ والبهـوتي، شـرح منتهـى الإرادات (377/3)؛ وله: كشاف القناع (152/6)؛ وله أيضاً: الروض المربع (ص471).

(5) ابن حزم، المحلى (182/11، 183).

(6) ابن قدامة، المغني (12/ 482). وانظر: الأحمد، حكم الحبس (ص260)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص43).

(7) الطبري، جامع البيان (219/6)؛ وابن حزم، المحلى (182/11، 183)؛ والحصيني، عقوبـة النفـي والتغريـب (ص 60).

(8) الجصاص، أحكام القرآن (412/2)؛ والسرخسي، المبـسوط (88/20)؛ والكاسـاني، بـدائع الـصنائع (95/7)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (236/3)؛)؛ وابن الهمام، فتح القدير (423/5)؛ ؛ وابن نجيم، البحـر الرائـق (73/5)؛ والحصكفي، الدر المختار(212/3)؛ وابن عابدين، الحاشية (113/4).

(9) ابن العربي، أحكام القرآن (598/2).

(10) النووي، منهاج الطالبين (200/4).

(11) المرداوي، الإنصاف (298/10).

(12) ابن المرتضى، البحر الزخار (199/5).

(13) الجصاص، أحكام القرآن (2/ 412)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (2/ 598).

١- قالوا: لأن النفي من جميع الأرض محال ولا يمكن العمل به، ولا يتحقق ما دام المحـارب حيـاً، والنفي إلى بلد آخر فيه إيذاء لأهلها، فقد يقطع الطريق في منفاه، والنفي ليس نفياً من الأرض بـل من بعضها، فلم يبق إلا الحبس، والمحبوس في حقيقته بمنزله المخرج من الدنيا، والنفي قد يطلـق على السجن ولهذا قال الشاعر:

خرجنا من الـدنيا ونحـن أهلهـا فلسنا من الأحياء فيها ولا المـوتى
إذا جاءنا الـسجان يومـاً لحاجـة حجبنا وقلنا جاء هذا من الـدنيا[١]

٢-واحتجوا أيضاً بعمل الصحابة – رضي ا عنهم- من ذلك:

أ- فعل عمر –ﷺ- حين حبس رجلاً، فقال: أحبسه حتى أعلم منه التوبـة، ولا أنفيـه إلـى بلـدٍ يؤذيهم.[٢]

ب- وبنحوه، فعل عثمان بن عفان –ﷺ-.[٣]

ج _ ما روي "أن عمر بن الخطاب –ﷺ- غرب ربيعة بن أمية في الخمر إلـى خيبـر، فلحـق بهرقل، فتنصر، فقال عمر –ﷺ-: لا أغرب بعده مسلماً".[٤]

٣- قالوا: إن تفسيرنا للنفي بالحبس أولى من تفسير غيرنا له بغير الحبس؛ وذلك لأن العقوبة بـالحبس مشروعة والأخذ بما يوجد له نظير في الشرع أولى من الأخذ بما لا نظير له.[٥]

القول الثالث: أن المراد بالنفي هو: الإبعاد إلى بلد آخر مع الحبس فيه. وهو مذهب المالكيـة، [٦] وجمهور الشافعية، [٧] ورواية عند الحنابلة، [٨] واختاره ابن جرير الطبري.[١]

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٩٥/٧)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٧٩/٥) وابن عابدين، الحاشية (١١٣/٤)؛ أبو غـدة، أحكام السجن (ص٤٣).

(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٥٣/٦).

(٣) ابن فرج، محمد بن فرج القرطبي.أقضية رسول ا ﷺ (ص١٢).مصورة دار الوعي بحلب عن الطبعة الأولـى لمطبعة المجد، القاهرة، ١٣٩٦هـ.

(٤) أخرجه عبد الرزاق (٣١٤/٧) رقم (١٣٣٢٠) في باب النفي؛ والنسائي (٣١٩/٨) رقم (٥٦٧٦) في كتاب الأشربة، باب تغريب شارب الخمر، واللفظ له؛ وقال الألباني: "في ضعيف سنن النسائي (ص٢٤٧) رقم (٤٣٦): "ضـعيف الإسناد".

(٥) ابن الهمام، فتح القدير (١٧٨/٥)؛ الحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ٥٧).

(٦) مالك، مالك بن أنس الأصبحي. المدونة الكبرى (٦/ ٢٩٨). تصوير دار صادر، بيروت، عن الطبعـة الأولـى بدار السعادة بمصر، ١٣٢٣ هـ؛ ابن رشد، بداية المجتهد (٢/ ٤٩٣)؛ وابن جزي، القوانين الفقهيـة (ص ٣١١)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٤٩/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨/ ١٠٥).

(٧) الشربيني، مغني المحتاج (١٨٠/٤)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٣٢).

(٨) المرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٩٨). وانظر: الزحيلي، محمد. عقوبة النفي في الفقـه الإسـلامي (ص ٢٧). دار المكتبي للطباعة والنشر، دمشق، ١٤١٨هـ.

قال ابن جرير الطبري: " معنى النفي من الأرض في هذا الموضع هو: نفيه من بلد إلى بلد غيره، وحبسه في السجن في البلد الذي نفي إليه حتى تظهر توبته في فسوقه، ونزوعه عن معصيته ربه ".[٢]

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

١- أن (أل) في قوله تعالى: (أو ينفوا من الأرض) للعهد، فينفى من عمل موجب النفي من الأرض التي يقيم بها وقد توطنها إلى بلد آخر، ولكن يبقى ضرره محتملاً، وقد يعود إلى بلده سراً أو يعمل المحاربة في منفاه، فنعمل على سجنه في منفاه حتى لا تزول فائدة النفي.[٣]

٢- قالوا: بما أن النفي في اللغة معناها الطرد والإبعاد والإخراج، والآية قد طلبت منا إخراج المحارب من جملة الأرض، ومعلوم أن هذا لا سبيل إليه، بل إنه محال، حيث لا يمكننا نفيه إلى السماء مثلاً أو غيرها، فبالتالي وجب أن نفعل ما هو أقصى ما نستطيع إليه، للأدلة منها، قوله تعالى: (فاتقوا الله ما استطعتم)،[٤] وكقوله تعالى: (لا يكلف الله نفساً إلا وسعها)،[٥] ولحديث: " إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم "،[٦] إلى غير ذلك من الأدلة...، فكان أقصى ما نستطيع هو نفي المحارب من أرضه ووطنه أو بلده، الذي يشق عليه مفارقته إلى أرض وبلاد أخرى، وحبسه في بقعة منها، وبهذا يكون منفياً عن جميع الأرض، إلا ما لا سبيل إليه، فيكون قد حققنا ما استطعنا إلى ذلك سبيلاً.[٧]

٣- واستدلوا بعمل أهل المدينة، فقد كانوا ينفون إلى فَدك[٨]، أو خيبر[١]، وكان لهم سجن يسجنون

---

(١) الطبري، جامع البيان (٦/ ٢١٨).

(٢) الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن (٦/ ٢١٨).

(٣) البغدادي، عبد الوهاب بن نصر.الإشراف على مسائل الخلاف (٢/٢٠٦، ٢٠٧). مطبعة الإدارة؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ٥٨).

(٤) سورة التغابن، الآية (١٦).

(٥) سورة البقرة، الآية (٢٨٦).

(٦) أخرجه البخاري (ص ١٥٢٧) رقم (٧٢٨٨) في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، بلفظ " دعوني ما تركتكم، فإنما هلك من كان قبلكم سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم. فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه، وإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم"؛ وأخرجه مسلم (ص ٦٩٨) رقم (١٣٣٧) في كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٧) ابن حزم، المحلى(١١/١٨٠)؛ والطبري، جامع البيان (٦/٢١٨، ٢١٩)؛ والشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن (٢/٩٠).ط١.

(٨) فَدك، بفتحتين بلدة بينها وبين مدينة النبي ﷺ يومان، وبينها وبين خيبر دون مرحلة.الفيومي، المصباح المنير (٢/٤٦٥)؛ والنووي، يحيى بن شرف بن مري. تهذيب الأسماء واللغات (٣/٢٥٧). دار الفكر للطباعة والنشر، ط١، ١٤١٦هـ.

فيه[٢]، فكان عملهم هذا يفسر معنى النفي الوارد في الآية: [٣]

خلاصة الأقوال المتقدمة: أن البحث في المراد بالنفي في الآية: (أو ينفوا من ا لأرض)– أي في حقيقته- عند الفقهاء هو: الإبعاد والطرد والتغريب في البلدان، أو الحبس والسجن، أو هما معـاً، وأن ذلك كله إبعاد عن الأهل والسكن.[٤]

وهناك أقوال أخرى في المراد بالنفي في الحرابة، وهي كالتالي:

١- أن يطلب الإمام المحاربين فيقيم عليهم الحد، إلا أن يتوبوا قبل أن يقدر عليهم، فيسقط عنهم حـق ا ، وتثبت عليهم حقوق الآدميين. وهذا مروي عن ابن عباس، [٥] وهو رواية عن مالك[٦] وقـول الشافعي، [٧] ورواية عن أحمد.[٨]

٢- أن المراد بالنفي في الآية: هو طلب المحاربين من الإمام، فإذا ظفر بهم عزرهم بما يردعهم، مـن سجن أو تشريد أو غير ذلك بما يراه حسب المصلحة.وهو رواية عن الإمام أحمد.[٩]

٣- أن يطردهم من بلاد الإسلام إلى بلاد الشرك. وهو قول ابن عباس، وأنس بن مالك، والزهـري، وقتادة[١٠]، ونسب لمالك، [١١] والشافعي.[١٢]

٤- أن النفي في الآية (أو ينفوا من الأرض) بحذف الألـف، ومعنـاه: وينفـوا مـن الأرض بالقتـل والصلب، وبهذا يكون النفي من وجه الأرض حقيقة.[١٣]

٥- أن معنى النفي: هو مجرد الإخراج والتغريب من بلده إلى بلد آخر، وإقراره هناك، وذلك للزانـي غير المحصن، وقطاع الطريق، وهو رأي ابن عباس وطائفة من أهل العلم.[١٤]

---

(١) خيبر: بلدة معروفة على نحو أربعة مراحل من المدينة إلى جهة الشام، ذات نخيل ومزارع، فتحها رسـول ا ﷺ في أوائل سنة سبع من الهجرة. النووي، تهذيب الأسماء والصفات (٩٧/٣).

(٢) مالك، المدونة (٢٩٩/٦)؛ وعليش، محمد بن أحمد. تقريرات عليش على شرح الـدردير (مطبـوع مـع حاشـية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير) (٣٤٩/٤).دار الفكر، بيروت.

(٣) الحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ٥٩).

(٤) الزحيلي، عقوبة النفي (ص ٢٩).

(٥) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٥٢/٦)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٦٠١/٢).

(٦) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٥٦/٢).

(٧) الشافعي، الأم (١٥٧/٦)؛ والشيرازي، المهذب (٢٨٥/٢)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٦٢).

(٨) ابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٩٨/١٠). وانظر: الحصيني، عقوبة النفـي والتغريـب (ص٦٠)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص٢٧، ٢٨).

(٩) ابن قدامة، المغني (٤٨٢/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٩٨/١٠)؛ وابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣١٠/١٥، ٣١١).

(١٠) الطبري، جامع البيان (٢١٦/٦)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٦٠١/٢).

(١١) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٥٦/٢).

(١٢) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٦٢).

(١٣) الكاساني، بدائع الصنائع (٢٩٣/٩)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص ٢٨).

(١٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٤٨٢/١٢)؛ والحـصيني، عقوبـة النفـي والتعزيـب (ص ٦١)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص٢٩).

المناقشة:

مناقشة دليل أصحاب القول الأول:

ونوقش : بأن المحارب يعتبر مطلق التصرف والحرية في البلاد التي يطارد فيها، فقد يعود إلى الحرابة مرة أخرى، وبهذا نقع فيما فررنا منه، كما أن في مطاردة الجاني شغل شاق ونفقات طائلة لا مبرر لها.(١)

مناقشة أدلة أصحاب القول الثاني:

١- أن دليلهم الأول خلاف ظاهر الآية؛ لأن معنى النفي: الطرد والإبعاد، ومعنى السجن الإمساك والمنع، فهما معنيان متنافيان، فلا يفسر أحدهما الآخر، فكل منهما له حقيقة تختلف عن الآخر.(٢)

"أما الشعر الذي ذكروا، فلا دليل فيه؛ لأن الشاعر جعل الحبس نفياً من الدنيا ولحوقاً بالموتى وهو بخلاف ما قال، فبطل الاستدلال".(٣)

٢- أما استدلالهم بفعل الصحابة، كعمر وعثمان –رضي الله عنهما- فهذا من باب الاجتهاد، وهو بحسب ما يراه ولي الأمر، ولا يدخل في أن معنى النفي في الآية: الحبس.(٤)

٣- أما قولهم: " إن تفسيرنا للنفي بالحبس أولى ... "، يمكن أن يجاب عنه: " بأنه يخالف ما عرفه أهل اللغة، فالنفي في اللغة لا يسمى سجناً، كما أن السجن لا يسمى نفياً، بل هما اسمان مختلفان متغايران".(٥)

مناقشة أدلة أصحاب القول الثالث:

حيث أجيب عليها بمثل ما أجيب عن أدلة أصحاب القول الثاني، ويضاف: بأن هذا خلاف ظاهر الآية، إذْ أمرت بنفيه من جميع الأرض، لا نفيه مع إلزامه بالسجن في أرض البلد المنفي إليها، فإذا كان المقصود بالنفي السجن، وإذا كان المقصود نفيه عن جميع الأرض وذلك بسجنه فهذا لا يمكن؛ لأن السجن معناه الإمساك والمنع، والنفي معناه: الطرد والإبعاد، فهما معنيان متنافيان، فكل له حقيقة تخالف حقيقة الأمر.(٦)

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن (٦٠١/٢)؛ والجصاص، أحكام القرآن (٤١٢/٢)؛ والطبري، جامع البيان (٢١٩/٦)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٤٢٥/٥).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (١١٠/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (١٨٢/١١)؛ والأحمد، حكم الحبس (ص٦٣).

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير (١٤١/٨).

(٤) الحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص٦٣).

(٥) المرجع السابق (ص٦٣).

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٤١٢/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٤٢٥/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (١٨٢/١١، ١٨٣).

الترجيح:

الذي يترجح للباحث من خلال عرض الأقوال، وخاصة الثلاثة المتقدمة أن المراد بالنفي في آيـة الحرابة هو: أن ينفى المحارب عن بلده إلى غيرها مع ترجيح سجنه في الموضع المبعد إليـه، وذلـك جمعاً بين الأقوال، كما أنه يجمع بين معنى النفي والغرض منه، فالنفي يتحقق بالإبعـاد عـن مكـان الجريمة وبلد الجاني، كما أن الأمر يرجع إلى القاضي في حدود سلطته، وفيما يراه مصلحة لا سـيما مع اختلاف الولايات الآن، وقد يقال إن القول الثالث – القائل إن المراد بالنفي الإبعاد إلى بلد آخر مع الحبس فيه- له وجاهة خصوصاً في وقتنا الحاضر، حيث إنه لا يمكن نفي المحارب إلى بـلاد الكفـر مثلاً، أو إلى أي دولة أخرى مع وجود الحدود السياسية بين الدول لكن بالإمكان نفيه في نفس الدولـة من بلده إلى بلدٍ آخر – كأن يكون فعل الجريمة في الرياض فينفى إلى شمال أو جنوب المملكـة مـع سجنه هناك، أي في البلد المنفي إليه.

ثالثاً: معنى التغريب في الاصطلاح:

سبق أن معنى التغريب في اللغة هو: النفي عن البلد، والإبعاد عنها[1]، وهذا معناه في الاصطلاح الفقهي.[2]

وبهذا يتضح أن العلاقة بين النفي والتغريب أنهما بمعنى واحد، وذلك في رأي بعض الفقهاء –كما تقدم- في المراد بالنفي في آية الحرابة، كما أن الفقهاء اختلفوا فـي المـراد بالتغريـب الـوارد فـي الأحاديث، وهي تقارب ما سبق من الأقوال المتقدمة، وبيانها باختصار كالتالي:

١- الحنفية: ذهبوا إلى أن المراد بالتغريب: حبس الزاني غير المحصن في بلده.[3]

٢- المالكية: ذهبوا إلى أن المراد بالتغريب: هو طرد الزاني غير المحصن من بلده إلى بلـد غيـره وسجنه هناك.[4]

٣- بعض الشافعية: ذهبوا إلى أن المراد بالتغريب هو: طرد الزاني غير المحصن من بلده إلـى بلـدٍ آخر، مع حفظه بالمراقبة، والتوكيل، وللقاضـي حبـسه إن خـاف هربـه، أو تعـرض للنـساء وإفسادهن.[5]

---

(١) الفيومي، المصباح المنير (٩٦/٢)؛ وابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٣٤٩/٣٢).

(٢) الدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص ١٢).

(٣) الزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٤/٣)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١١/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (١٤/٤).

(٤) الدردير، الشرح الكبير (٣٢١/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ و ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٦/٢).

(٥) الشربيني، مغني المحتاج(١٨٤/٤)؛ الرملي، نهاية المحتاج (٤٢٨/٧)؛ والنـووي، روضـة الطـالبين (٨٩/١٠)؛ والهيتمي، أحمد بن حجر السعدي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج (١٠٩/٩، ١١٠) مصورة دار صادر، بيروت، عن المطبعة الميمنية بمصر، ١٣١٥هـ.

٤- أكثر الشافعية، [١] والحنابلة، [٢] والظاهرية[٣] : ذهبوا إلى أن المراد بالتغريب هو طرد الزاني غير المحصن من بلده إلى غيره.

وبعد عرض هذه الأقوال فالذي يترجح أن المراد بالتغريب وكذلك النفي واحد، فهما –وقـد تقـدم ذلك- يدوران حول الطرد والإبعاد والإخراج ...

وعلى ذلك فالمقصود بالتغريب: هو طرد الزاني غير المحصن من بلده إلى بلد غيره، مع سـجنه في البلد المبعد إليه. وذلك بحسب ما يراه ولي الأمر أو القاضي فيما هو أدعـى لتحقيـق المـصلحة المرجوة من ردع الجاني وزجر غيره ودرءاً للمفسدة.

وبالتالي يمكن تعريف النفي والتغريب في الاصطلاح بأنه: إبعاد الجاني من البلد الذي كان يقـيم فيه، وحدثت فيه جنايته، مع إمكانية سجنه هنالك لفترة محدودة، أو غير محدودة.[٤]

الفرع الثاني: مشروعية النفي والتعزيب:

دل على مشروعية النفي والتعزيب الكتاب والسنة، والإجماع، والمعقول.

أولاً: مشروعية النفي من الكتاب:

ذكر ا تعالى عقوبة النفي في حد الحرابة، وذلك في قوله سبحانه وتعالى: (إنمـا جـزاء الـذين يحاربون ا ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهـم مـن خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خِزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم).[٥]

وجه الدلالة: أن ا عز وجل بين عقوبات قطع الطريق وأن عقوبـة النفـي واحـدة مـن هـذه العقوبات، وهذا يدل على مشروعية عقوبة النفي.

ثانياً: مشروعية النفي أو التغريب من السنة:

فقد وردت عدة أحاديث في مشروعية عقوبة النفي والتغريب –حداً أو تعزيراً- منها:

١- ما ثبت في "صحيح مسلم" عن عبادة بن الصامت –﵁- أن رسول ا ﷺ قال: "خذوا عني، خذوا عني، قد جعل ا ُ لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مئةٍ ونفي سنةٍ، والثيب بالثيب جلد مئة والرجم".

وفي رواية ثانية لمسلم: "جلد مئة ثم نفي سنة".

وفي رواية ثالثة له أيضاً: "البكر يجلد وينفى".[٦]

٢- ما أخرجه البخاري ومسلم عن أبي هريرة وزيد بن خالد[١]-رضي ا عنهما- قـالا: كنـا عنـد

---

(١) النووي، روضة الطالبين (٨٩/١٠)؛ الأنصاري، أسنى المطالب (١٢٩/٤).

(٢) ابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦)؛ وله: شرح منتهى الإرادات (٣٤٤/٣).

(٣) ابن حزم، المحلى (١٨١/١١). وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (٢٥٣/٧).

(٤) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص١١٦)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميليـة (ص٢٨). وانظـر: أنـيس وآخرون، المعجم الوسيط (٩٤٣/٢).

(٥) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٦) مسلم (ص ٩٢٨) رقم (١٦٩٠) في كتاب الحدود، باب حد الزنى.

النبي ﷺ فقام رجل فقال: أنشدك الله إلا ما قضيت بيننا بكتاب الله، فقام خصمه وكان أفقه منه فقال: اقض بيننا بكتاب الله وأذن لي، قال: قل، قال: إن ابني هذا كان عسيفاً[٢] على هذا، فزنى بامرأته فافتديت منه بمئة شاة وخادم، ثم سألت رجالاً من أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مئةٍ وتغريب عام، وعلى امرأته الرجم، فقال النبي ﷺ: "والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله جل ذكره، المئة شاة والخادم رد، وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام، واغد يا أنيس على امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها "، فغدا عليها فاعترفت، فرجمها[٣]...

وجه الدلالة من الحديثين: أن النبي ﷺ بين أن عقوبة الزاني البكر جلد مئة ونفي أو تغريب عام، ومن زنى وهو محصن جلد مئة والرجم.

٣- ما أخرجه البخاري عن زيد بن خالد الجهني -رضي الله عنه-، قال: "سمعت النبي ﷺ يأمر فيمن زنى ولم يحصن جلد مئة وتغريب عام".[٤]

وفي رواية عن أبي هريرة -رضي الله عنه- " أن رسول الله ﷺ قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفي عام وبإقامة الحد عليه".[٥]

٤- ما أخرجه الترمذي عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ ضرب وغرب، وأن أبا بكر ضرب وغرب، وأن عمر ضرب وغرب".[٦]

ثالثاً: مشروعية النفي أو التغريب من الإجماع:

أن الخلفاء الراشدين جمعوا بين الجلد والنفي للحر غير المحصن، وغربوا كما مر آنفاً عن ابن عمر -وانتشر ذلك، ولم يعرف لهم مخالف، فكان إجماعاً منهم -رضي الله عنهم- على مشروعية عقوبة التغريب أو النفي[٧].

قال الترمذي: "والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، منهم أبو بكر، وعمر،

---

(١) هو: زيد بن خالد الجهني المدني، صحابي مشهور، مات سنة ثمان وستين، أو سبعين من الهجرة، وله خمس وثلاثون سنة بالكوفة. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ١٦٣).

(٢) عسيف: فعيل بمعنى مفعول، كأسير، أو بمعنى فاعل كعليم، وكان عسيفاً: أي أجيراً.ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٢٢٦/٣، ٢٢٧).

(٣) أخرجه البخاري (ص ١٤٣٢) رقم (٦٨٢٧، ٦٨٢٨) في كتاب الحدود، باب الاعتراف بالزنى، واللفظ له؛ ومسلم (ص٩٣٤) رقم (١٦٩٧، ١٦٩٨) في كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى.

(٤) البخاري (ص ١٤٣٥) رقم (٦٨٣١) في كتاب الحدود، باب البكران يجلدان وينفيان.

(٥) البخاري (ص ١٤٣٥) رقم (٦٨٣٢) في كتاب الحدود، باب البكران يجلدان وينفيان.

(٦) أخرجه الترمذي (٣٥/٤) رقم (١٤٣٨) في كتاب الحدود، باب ما جاء في النفي؛ وصححه الحاكم، في المستدرك (٣٦٩/٤)؛ وصححه أيضاً ابن القطان، ورجح الدارقطني وقفه. ابن حجر، التلخيص الحبير (٤/ ١٤٠٢).

(٧) ابن قدامة، المغني (٥٣٣/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ وابن حزم، المحلى (٢٣٢/١١)؛ وابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم. الإجماع (ص١٤٢).ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، الناشر مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٤١١هـ؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٥٢/٧).

وعلي، وأبي بن كعب، وعبد ا بن مسعود، وأبو ذر، وغيرهم...".[١]

قال البخاري: قال ابن شهاب: "وأخبرني عروة بن الزبير: أن عمر بن الخطاب غرب ثم لم تـزل تلك السنة".[٢]

ومن الآثار الدالة على مشروعية النفي تعزيراً: أن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- نفـي صـبيغاً إلـى البصرة أو الكوفة تعزيراً له على سؤاله عن متشابهات القرآن.[٣]

ومنها: " أنه أتي عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- بشيخ شرب الخمر فـي رمـضان فقـال: للمنخـرين للمنخرين[٤]، وولداننا صيام، فضربه ثمانين ثم سيره إلى الشام ".[٥]

"وفي هذه الأحاديث مشروعية إخراج كل من يحصل به التأذي للناس من مكانه إلى أن يرجع عن ذلك أو يتوب".[٦]

رابعاً: مشروعية النفي أو التغريب من المعقول:

فإن الحاجة تدعو إلى إقرار عقوبة النفي والتغريب والحبس –على قول من فسر النفي والتغريـب بهما[٧]-؛ وذلك للمصلحة التي أمر الشرع بتحصيلها، من حفظ المصالح الضرورية؛ وللكـشف عـن حقيقة المتهم؛ ولكف أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الأرض فساداً ...

فالزاني انتهك بفعله أعراض أناس أبرياء فهو بذلك أفسد عليهم نسلهم، والمحارب سعى بفعله في الأرض فساداً، فأشهر السلاح على الآمنين فسلب أموالهم وربما هتك أعراضهم..

فنفي أو تغريب هؤلاء كعقوبة، فيه إبعاد عن موطن الجريمة، وإبعاد عن الأهل، والحياة العاديـة التي يمارسها الجاني قبل جرمه، وقد يكون فيه تقييد للحرية، وتعويق له، ومنعه من التصرف بنفـسه، لا سيما إن كان قد نفي مع الحبس، بل إن في النفي والتغريب مساعدة للمجرم على الصلاح والتهذيب والتوبة، كما أن فيه كف للمجتمع من شره، وردعاً وزجراً لغيره.

الفرع الثالث: مدة النفي والتغريب:

تختلف مدة النفي والتغريب بحسب موجبها سواء في الحدود –في الزنـى، والحرابـة– أو فـي التعزير، وبيان ذلك على النحو التالي:

---

(١) الترمذي، السنن (٣٦/٤).

(٢) صحيح البخاري (ص١٤٣٥) رقم (٦٨٣٢) في كتاب الحدود، باب البكران يجلدان وينفيان.

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٨٨).

(٤) للمنخرين، أي كبه ا لِمنخِريه. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٣٢/٥).

(٥) عبد الرزاق، المصنف (٣٨٢/٧) رقم (١٣٥٥٧) في كتاب الطلاق، باب من شرب الخمر فـي رمـضان، وفـي (٢٣١/٩) رقم (١٧٠٤٣) في كتاب الأشربة، باب الشراب في رمضان وحلق الرأس، واللفظ له؛ والبيهقـي، فـي السنن الكبرى (١٣/ ١٣٣، ١٣٤) رقم (١٨٠٣٦) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر.

(٦) ابن حجر، فتح الباري (٣٣٤/١٠).

(٧) أي: أن النفي والتغريب يكون بنفي المحكوم عليه أو الجاني إلى بلد غير البلد الذي وقعت فيه الجريمة، ومـن ثـم يكون أيضاً بحبسه في البلد الذي غُرب إليه.

أولا: مدة النفي في حد الزنى:

اختلاف الفقهاء في مدة النفي أو التغريب في حد الزنى:

القول الأول: جمهور الفقهاء من المالكية، [١] والشافعية، [٢] والحنابلة، [٣] يرون أن مدة النفي في حد الزنى لغير المحصن سنة هلالية كاملة، ولا يجوز الزيادة عليها ولا أن ينقص منها، فهي محددة شرعاً، ولا مجال للاجتهاد فيها.

واستدلوا على ذلك بالنص الثابت في حديث عبادة بن الصامت –رضي الله عنه-: " البكر بالبكر جلد مئة، ونفي عام"[٤]، وحديث العسيف: "وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام".[٥]

فهما يدلان على أن مدة تغريب الزاني غير المحصن –البكر- هي سنة هلالية كاملة، ولا يجوز الزيادة على ما ورد به النص[٦].

وبهذا يتضح أنه لا خلاف بين الفقهاء، الذين قالوا: بأن التغريب للزاني غير المحصن حد، في أن تلك المدة هي سنة هلالية كاملة، ولا يجوز الزيادة عليها ولا أن ينقص منها.[٧]

لكن المالكية قالوا: يجوز أن يزيد النفي للزاني غير المحصن عن سنة -وهم في ذلك يرون أن التعزيب في الزاني حد-؛ لأنهم يقولون بنسخ حديث: " من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين"[٨]، والراجح عند المالكية: أن للإمام الزيادة في التعزير عن الحد، مع مراعاة المصلحة غير المشوبة بالهوى.[٩]

القول الثاني: قول الحنفية: يرون أنه لا يعتبر النفي حداً في زنى غير المحصن، ويقولون: إنه

---

(١) المواق، محمد بن يوسف. التاج والإكليل لمختصر خليل (بهامش مواهب الجليل للحطاب) (٦/ ٢٩٦). دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ؛ والدردير، الشرح الصغير (٤/ ٤٥٧)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤).

(٢) الشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٧٤)؛ وقليوبي، الحاشية (٤/ ١٨١).

(٣) ابن مفلح، الفروع (٦/ ٦٩)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٢٩٦/٦).

(٤) الحديث سبق تخريجه، انظر (ص ١٢١).

(٥) الحديث سبق تخريجه، انظر (ص ١٢٢).

(٦) المواق، التاج والإكليل (٢٩٦/٦)؛ والدردير، الشرح الصغير (٤٥٧/٤)؛ .والدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٧٤/٤)؛ وقليوبي، الحاشية (١٨١/٤)؛ وابن مفلح، الفروع (٦٩/٦)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٢٩٦/٦).

(٧) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٤٣٦/٢)؛ والصاوي، أحمد بن محمد. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك (٤٢٤/٢). طبعة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٧٢هـ؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٧٤/٤)؛ والشيرازي، المهذب (٢٧٢/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٨٨/١٠)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٩/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ وابن قدامة، المغني (٢٥٣/١٢)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص١٩٥).

(٨) الحديث سبق تخريجه، انظر (ص ٤٦).

(٩) الدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤)؛ والدردير، الشرح الصغير (٥٠٥/٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٩/٢، ٣٠٠)؛ والزحيلي، عقوبة النفي في الفقه الإسلامي (ص ٤٥).

يعتبر من التعزير، وعلى هذا فإنه يجوز أن يزيد من حيث المدة عن سنة.[1]

وعلى هذا فالحنفية يوافقون المالكية في جواز الزيادة عن النفي في زنى غير المحصن، عن سنة، مع أنهم – أي الحنفية - لا يعتبرون النفي حداً في الزنى، ولكنه من التعزير الذي يراه ولي الأمر.

الترجيح:

والذي يترجح: هو قول جمهور الفقهاء في أن مدة النفي أو التغريب في حد الزنى لغير المحصن هي سنة هلالية كاملة، ولا يجوز الزيادة عليها أو النقصان؛ لثبوت النص في ذلك، ولهذا يجـب علـى القاضي الحكم بها دون زيادة أو نقص هذا على القول بترجيح أن عقوبة النفي في زنى غير المحصن حدية وليست زائدة على الحد خلافاً لمذهب الحنفية.

ويتفرع هنا مسألتان:

المسألة الأولى: في بداية مدة التغريب:

اختلف الفقهاء بالنسبة لتحديد بداية مدة السنة للمغرب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: المعتمد عند الشافعية، [2] والمذهب عند الحنابلة، [3] إلى أن ابتداء حساب مدة الـسنة هو من وقت إخراج المغرب من بلده –أي يوم السفر-.

القول الثاني: وعند الشافعية وجه آخر: أن بداية مدة التغريب من وصول المغرب إلى البلد التـي غرب إليها.[4]

القول الثالث: مذهب المالكية أن ابتداء المدة يبدأ من يوم سجن المغرب في البلـد التـي غـرب إليها.[5]

"ويعيب على هذا الرأي أن سجن المحكوم عليه قد يتأخر بعد دخول التغريب، فيكـون التغريـب حينئذ أكثر من عام"[6] أي زيادة على السنة المقدرة شرعاً.

الترجيح:

الراجح – وا وحده أعلم- هو القول القائل بأن ابتداء حساب مدة السنة للتغريب هو مـن وقـت إخراج المغرب أو المحكوم عليه من بلد الزنى؛ وذلك لوضوحه وتيقنه في حساب مدة التغريـب دون زيادة أو نقص؛ ولأن التغريب معلوم أنه يصدق على المغرب من بداية خروجه من البلد الـذي زنـى فيه، كما أنه يبعد عن الحيف في حق المغرب، وبذلك لا يكون فيه زيادة على الحد المقدر شرعاً.

---

(١) الطرابلسي، معين الحكام (ص ١٨٢)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص ٤٦).

(٢) الشربيني، مغني المحتاج (١٤٨/٤)؛ والهيتمي، تحفة المحتاج (١٠٩/٩).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢).

(٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٤٨/٤)؛ والهيتمي، تحفة المحتاج (١٠٩/٩).

(٥) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير للدردير (٣٢٢/٤).

(٦) الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٣٤).

المسألة الثانية: في الحكم فيما إذا عاد المغرب قبل إكمال المدة:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: المذهب عند الشافعية: أن المغرب إذا رجع قبل إكمال مدة التغريب، فإنها تـستأنف، فيغرب عاماً كاملاً – أي أنه يرد إلى الموضع الذي نُفي إليه – وتـستأنف المـدة؛ لأن تفريـق مـدة التغريب لا يحصل معه المقصود من التغريب وهو الإيحاش وأيضاً حتى لا تفرق السنة.(١)

القول الثاني: المالكية، (٢) والحنابلة، (٣) ذهبوا إلى أن المغرب إذا عاد إلى وطنه قبل مضى السنة، فإن المدة لا تستأنف، بل يرجع مرة ثانية إلى بلاد التغريب لإكمال المدة هناك، ويبني على ما مـضى قبل عودِه، ويكمل الحول؛ لأن الاستئناف يؤدي إلى الزيادة في التغريب أكثر من الـسنة، وهـذا فيـه مخالفة للنص الثابت "وتغريب عام".

الترجيح:

الرأي المختار هو القول الثاني؛ لما احتجوا به، ولكن يبقى القول بأن المغرب أو السجين الهارب قبل إكمال المدة يتوجه أن يصدر القاضي بحقه عقوبة تعزيرية في مقابل هروبه، لعلمه بمدة التغريـب أو السجن المحددة، وخاصة في هذا الوقت.

كما أن هذا الرأي يؤيده عدم ثبوت نص قاطع في الحكم بأن المدة تستأنف مـن جديـد إذا رجـع المغرب إلى بلده قبل إكمال الحول، وقد يتوجه بأن مسألة التعزير تجمع بين الرأيين من ناحية زيـادة العقوبة التعزيرية والتي تتوقف على اجتهاد القاضي فيها، لا سيما أنها بسبب شيء قد صدر من الجاني وهو الهروب.

ثانياً: مدة النفي في الحرابة:

اختلف الفقهاء في تحديد مدة النفي في عقوبة الحرابة، وسبب هذا الاختلاف الآيـة الـواردة فـي عقوبة قطاع الطريق (أو ينفوا من الأرض).(٤) فهي لم تحدد المدة المقررة لهذه الجريمة، وبيان هـذا الاختلاف كما يلي:

القول الأول: لجمهور الفقهاء- من الحنفية، (٥) والمالكية، (١) وقول للـشافعية، (٢) وروايـة عنـد

---

(١) الشربيني، مغني المحتاج (١٤٨/٤)؛ والانصاري، أسنى المطالب (١٣٠/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٤٢٨/٧)؛ والنووي، روضة الطالبين (٨٩/١٠)؛ وقليوبي، الحاشية (١٨١/٤)؛ والأحمد، حكم الحبس (ص٢٩٩)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتعزيب (ص ١٩٦).

(٢) الدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦).

(٤) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٥) السرخسي، المبسوط (١٩٩/٩)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٤٢٩٣/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٦٨/٤)؛ وابـن نجيم، البحر الرائق (٧٣/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (١١٤/٤).

الحنابلة، [٣] والظاهرية [٤] -: فقد ذهبوا إلى أنه لا تحديد لمدة النفي في حد الحرابة، وإنما يبقى في منفاه – وهو الإبعاد أو الحبس- حتى تظهر توبته أو يموت، وتتوقف توبته لا بالقول، وإنما بظهور سيما الصلحاء وهذه علامات التوبة الصادقة.

ولعلهم يستدلون "بأن ا سبحانه لم يحدد المدة للنفي في الآية فيرجع إلى السبب الذي من أجله نفي المنفي وهو الحرابة فمتى استمر عليه، استمر نفيه، ومتى رجع عنه وصح منه ذلك سقط النفي عنه لسقوط سببه". [٥]

القول الثاني: للنووي من الشافعية، [٦] وظاهر عبارة شراح المنهاج للنووي[٧] : أن المرجع في تقدير مدة النفي للمحارب غير محددة، وهي إلى رأي الإمام يجتهد في تقديرها، وما اقتضته المصلحة.

ولعلهم يستدلون: بأن النفي ورد في الآية مطلقاً غير مقيدة بمدة فيرجع فيه إلى اجتهاد الإمام ورأيه. [٨]

القول الثالث: ذهبوا إلى تحديد مدة النفي للمحارب بوقت معين، وإذا انتهت المدة فإنه يطلق سراحه ويخلي سبيله.

إلا أن أصحاب هذا القول اختلفوا في قدر المدة وتحديدها إلى آراء:

أحدها: وهو في قول عند الحنابلة: يحتمل أن ينفى عاماً، كنفي الزاني غير المحصن، فكما أنه يغرب عاماً كاملاً فكذلك المحارب. [٩]

الثاني: وهو قول بعض المالكية: أن مدة النفي عام كامل مع اشتراط التوبة فإن تاب جاز رجوعه بعد أن يكمل السجن في منفاه. [١٠]

---

(١) مالك، المدونة (٢٩٩/٦)؛ والمواق، التاج والإكليل (٢٩٦/٦)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٤٩/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (١٠٥/٨).

(٢) الشيرازي، المهذب (٢٨٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٥٦/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٥/٨).

(٣) ابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ وابن مفلح، الفروع (١٤٠/٦)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٩٩/١٠)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٥٢/٦).

(٤) ابن حزم، المحلى (١٨٣/١١).

(٥) الأحمد، حكم الحبس (ص٣٠٢)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٨٩).

(٦) النووي، روضة الطالبين (١٥٦/١٠).

(٧) الهيتمي، تحفة المحتاج (١٥٩/٩)؛ والشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٨١)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٥/٨).

(٨) الأحمد، حكم الحبس (ص ٣٠٢)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص١٩٠).

(٩) ابن قدامة، المغني (٤٨٣/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٩٩/١٠).

(١٠) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٤٩/٤)؛ والعدوي، علي. حاشية العدوي على مختصر خليل (مطبوع بهامش شرح الخرشي)(١١٠/٨).دار الفكر، بيروت.

دليلهم: القياس على الزاني غير المحصن مع مراعاة الغرض من النفي.[١]

الثالث: وهو في قول عند الشافعية: أن يكون دون عام[٢].

وحجتهم: من أجل ألاّ يزيد نفي المحارب على تغريب حد الزاني غير المحـصن الحـر؛ وذلـك لحديث "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين".[٣]

الرابع: وهو قول آخر عند الشافعية: أن يكون ستة أشهر. وذلك حتى لا يزيد نفيه عن نفي العبـد الزاني.[٤]

الترجيح:

الراجح – وا أعلم بالصواب- هو قول جمهور العلماء القائلين بأن مدة نفي المحارب لا تحديـد لها بوقت معين، وإنما يبقى في منفاه حتى تظهر توبته أو يموت، وظهور علامات توبته تكون بظهور سيما الصلحاء، لا بالقول، وبهذا يظهر الفرق بين النفي أو التغريب في الزنى بأنه محدد بسنة هلاليـة كاملة –عند الجمهور-، وفي الحرابة حتى تظهر توبة المحارب أو يستمر حتى يموت.وبهذا قد تـزود مدة العقوبة عن مقدار الحد المقدر في جريمة الزاني غير المحصن.

وترجيح هذا القول للأسباب التالية:

١- أنه لا دليل على تحديد مدة النفي في الحرابة، والقياس على التغريب فـي عقوبـة الزانـي غيـر المحصن لا يصح؛ لأن عقوبة نفي المحارب تعتبر كل الحد بخلاف تغريب الزاني غير المحـصن فهي بعض الحد.

٢- كما أن جريمة الحرابة تختلف عن جريمة الزنى، فالمحارب أعظم خطراً، ودليل ذلك أن ا عـز وجل شرع للمحارب أشد العقوبات ولا دليل أصرح من هذا.

٣- أن من أغراض العقوبات الشرعية إصلاح الجاني وتهذيبه وتطهيره..، وليس الغرض من النفـي إبعاد الجاني مدة معينة ومن ثم إرجاعه لارتكاب جرائمه ثانية..

وعلى ذلك فمدة النفي في حد الحرابة غير محددة بوقت معين، وإنما تتوقف على التوبـة، فمتـى ظهرت توبة المحارب المنفي ولو بأقل مدة لزم إرجاعه وإخلاء سبيله؛ لتحقق المقصود مـن النفـي، فالعقوبات الشرعية كلّها أدوية نافعة يصلح ا بها أمراض القلوب..

ثالثاً: مدة النفي في التعزير:

اختلاف الفقهاء في تحديد مدة النفي تعزيراً:

القول الأول: ذهبوا إلى عدم تقدير مدة النفي تعزيراً، وفوضوا ذلك إلى اجتهاد القاضي بحسب ما

---

(١) المرجعان السابقان.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ وقليوبي، الحاشية (٢٠٠/٤).

(٣) الشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ وقليوبي، الحاشية (٢٠٠/٤). والحديث "من بلغ حداً " سبق تخريجه، انظـر: (ص ٤٦).

(٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ وقليوبي، الحاشية (٢٠٠/٤).

تقتضيه المصلحة، فيحكم بما يراه مناسباً لحال الجاني؛ لأن التعزير مبني على ذلك وهذا للحنفيـة، [١] والمالكية.[٢]

القول الثاني: ذهبوا إلى أن مدة النفي تعزيراً تقدر بما دون الحول، فلا يجوز أن تصل إلى سـنة؛ لأنهم يعتبرون أن النفي في جريمة الزنى حد، ومدته عام، فلا يجوز عندهم –في التعزير- أن يـصل النفي تعزيراً لعام، حتى لا يكون مساوياً للحد. وهذا للشافعية، [٣] والحنابلة.[٤]

واستدلوا على ذلك بحديث: "من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين"[٥].

قال الماوردي –رحمه ا -: "واختلاف في غاية نفيه وإبعاده، فالظاهر من مذهب الشافعي تقدر بما دون الحول ولو بيوم واحد لئلا يصير مساوياً لتعزير الحول في الزنى".[٦]

وقد نقل الأذْرِعي عن الشافعي: أنه يجوز بلوغ النفي سنة، وعلل الرشيدي –في حاشـيته- ذلـك بقوله: "لأن التغريب بعض الحد لا كله".[٧]

ولإمام الحرمين –الجويني الشافعي- قول وافق فيه القول الأول في عدم تحديد أكثر مدة النفـي، وقال: "يسوغ للقاضي أن يحبس في درهم أمداً بعيداً".[٨]

ولهذا فإنه –أي الجويني- قد انتقد القول بمنع تبليغ مدة التغريب في حد الزنى، فقال: "وقـد منـع بعض الفقهاء تبليغ مدة التغريب في حد الزنى، وهذا فاسد عندي لما قدمت ذكره، وليس التغريب حـداً كاملاً فينقص عليه التعزير، وإنما هو جزء من حد ..."[٩]اهـ.

الترجيح:

الراجح هو القول الأول -وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية- في أن مدة النفي تعزيراً لا تقـدر بمدة محددة، بل إن الأمر متروك إلى اجتهاد القاضي – أي في تقدير مدته- وذلك بحسب السياسة التي يسلكها ولي الأمر، ثم إن تقدير المدة يحتاج إلى دليل، وأما من حددها بوقت معين فإن قوله يفتقر إلـى الدليل الواضح، ولا دليل عليه، كما أن المقصود من النفي هو التأديب والإصلاح، والزجـر والـردع،

---

(١) السرخسي، المبسوط (٤٥/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٤٤/٥، ٢٤٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦١/٤).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٦/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (١١٠/٨)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٥٥/٤).

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٤)؛ والهيتمي، تحفة المحتاج (١٨٠/٩)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٢٢/٨).

(٤) أبو يعلي، الأحكام السلطانية (ص ٢٧٩)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٥٠/١٠).

(٥) تقدم تخريجه، انظر (ص ٤٦).

(٦) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٤).

(٧) الرشيدي، حاشيته على نهاية المحتاج (٢١/٨، ٢٢).

(٨) إمام الحرمين، غياث الأمم (ص ١٩٦).

(٩) إمام الحرمين، غياث الأمم (ص ٢٢٦).

فإذا ظهرت توبة الجاني بعد نفيه، حصل المراد من النفي أو التغريب، أضف إلى ذلك في أنه قد تظهر توبة الجاني بعد نفيه في مدة بسيطة، وقد لا يظهر أي أثر بالنسبة لجانٍ آخر، وبالتالي للإمام أن يزيد في مدة النفي لمن أتى ذنباً ليس فيه حد مقدر، حتى حصول المقصود، وهو إصلاح الجاني وتهذيبه، وردعه.

أما تعليلهم لئلا يكون تحديد المدة في نفي التعزير مساوياً للحد، في تغريب الزاني غير المحصن، فهو مردود؛ لأن التعزير مفوض في تقديره لولي الأمر، كما أن الجرم في التعزير يختلف باختلاف الفاعل والجريمة، ولذلك فلولي الأمر أو القاضي أن يبلغ في التعزير بالنفي ما لا يبلغه في الحدود؛ لأن الحدود مقدرة ولا سبيل للقاضي فيها بالزيادة أو النقص.

الفرع الرابع: موجبات النفي والتغريب

النفي أو التغريب مشروع في الحدود، وذلك في عقوبة الزاني غير المحصن وفي عقوبة المحارب، ومشروع في التعزير كالنفي للمصلحة ونحو ذلك .

وبيان ذلك على النحو التالي:

أولاً: النفي في حد الزنى (تغريب الزاني البكر):

اتفق الفقهاء على أن حد الزاني غير المحصن، رجلاً كان أو امرأة، مئة جلدة إن كان حراً، ودليل اتفاقهم قوله تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما مئة جلدة).[1]

كما أن ذلك قد تأكد في عدة أحاديث من السنة النبوية، واتفق الفقهاء على مشروعية عقوبة النفي للزاني غير المحصن، مع اختلاف في التفاصيل من جهة –بالنسبة للرجل والمرأة-، واختلاف في اعتبار النفي جزءاً من الحد في الزنى، أو هو مجرد تعزير، وبذلك يكون زيادة على الحد المقدر شرعاً.[2]

فجمهور العلماء - وهم المالكية، [3] والشافعية[4]، والحنابلة[5]، والظاهرية[6]، ذهبوا إلى أن التغريب حد وليس بتعزير، فيجب تغريب الزاني غير المحصن مع جلده.

---

(١) سورة النور الآية (٢).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١٣٦/٤)؛ وابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٢)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٢١/٤)؛ والنووي، روضة الطالبين (٨٨/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٧٤/٤)؛ وابن مفلح، الفروع (٦٩/٦)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص٣٣).

(٣) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٣٦/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٢١/٤).

(٤) النووي، روضة الطالبين (٨٨/١٠)؛ وابن حجر، فتح الباري(١٥٧/١٢)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٩/٤)؛ والهيتمي، تحفة المحتاج (١٠٩/٩)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٧/٤).

(٥) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٧٣/١٠)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦).

(٦) ابن حزم، المحلى (١٨٣/١١-١٨٦).

أما الحنفية فقد ذهبوا إلى أن التغريب ليس بحد وإنما هو تعزير، وقـالوا للإمـام أو القاضـي أن يجمع بين الجلد والتغريب إذا رأى في ذلك مصلحة، على وجه التعزير.[1]

فالتغريب عند الحنفية يعتبر عقوبة تعزيرية للسياسة والمصلحة، إذا رأى الإمام ذلك؛ لأنه قد يفيد في بعض الأحوال فيكون الرأي فيه للإمام، وعلى ذلك يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة.[2]

ثانياً: النفي في حد الحرابة:

اتفق الفقهاء على نفي المحاربين – قطاع الطريق – وأن النفي عقوبة من عقوبات المحاربين التي نُص عليها صراحة في القرآن الكريم[3]، قال تعالى: (إنما جزآؤا الذين يحاربون ا ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم، إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فـاعلموا أن ا غفور رحيم) [4].

ولكن الفقهاء اختلفوا في حكم عقوبة النفي وتطبيقها، هل هي مشروعة في حق المحارب حـداً أو تعزيراً:

القول الأول: أن عقوبة النفي واجبة حداً على المحارب. وهذا مذهب الجمهـور – المالكيـة، [5] والحنابلة، [6] والظاهرية[7] وجماعة من فقهاء السلف-. [8]

واختلف أصحاب هذا القول فيمن تجب عليه عقوبة النفي إلى ثلاثة آراء:

الرأي الأول: لبعض المالكية، [9] وللظاهرية، [10] وقول جماعة من السلف كابن المسيب، وعمـر

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٩/٧). والزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٣/٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٤٤/٥)؛ وابـن نجيم، البحر الرائق (١١/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ ١٧٤)؛ وهذا هو مذهب حماد بن أبي سليمان وأبـي حنيفة ومحمد بن الحسن ورواية عن أحمد.وانظر: ابن العربي، أحكام القرآن (٣٥٨/١)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٨٨/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢).والمرداوي، الإنصاف (١٧٣/١٠، ١٧٤).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (١٣٦/٤)؛ وابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص٣٥، ٣٦).

(٣) ابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ وبن رشد، بداية المجتهـد (٣٤١/٢)؛ والـشربيني، مغنـي المحتـاج (١٤٧/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ وبن حزم، المحلى (١٨٣/١١)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص ٣٧).

(٤) سورة المائدة، الآيتان (٣٣، ٣٤).

(٥) ابن العربي، أحكام القرآن، (٩٨/٢)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٥٢)؛ وابن جزي، القوانين الفقهيـة (ص ٢٣٨)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٨٧).

(٦) ابن قدامة، المغني(٤٧٦/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٥٣/٦).

(٧) ابن حزم، المحلى (١١ /١٨٣).

(٨) ابن العربي، أحكام القرآن، (٩٨/٢)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٥٢). وانظر: ابن المنذر، الإشـراف (٣٢٠/٢).

(٩) ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٨)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٨٧).

(١٠) ابن حزم، المحلى (١١ /١٨٣).

بن عبد العزيز، ومجاهد، والضحاك، والنخعي، وعطاء، [١] حيث ذهبوا إلى أن عقوبة النفي على المحارب واجبة حداً مطلقاً سواء حصل منه قتل، أو أخذ المال، أم لم يحصل منه ذلك.

قال ابن فرحون المالكي: " وإذا أخذ اللصوص قبل التوبة لزمهم الحد، وهو القتل والصلب أو قطع اليد والرجل من خلاف أو النفي والحبس ".[٢]

الرأي الثاني: لجمهور المالكية، فقد ذهبوا إلى أن عقوبة النفي واجبة حداً على المحارب الذي لم يقتل أحداً، سواء حصل منه أخذ المال أو لا.[٣]

الرأي الثالث: للحنابلة، ذهبوا إلى أن عقوبة النفي واجبة حداً على المحارب الذي أخاف الطريق، ولم يقتل ولم يأخذ مالاً.[٤]

قال في المبدع: " ومن تاب منهم قبل القدرة عليه سقطت عنه حدود الله تعالى، من الصلب والقطع، والنفي، وانحتام القتل ".[٥]

واستدل أصحاب القول الأول وهم الجمهور بالأدلة الآتية:

١- قول الله تعالى: (إنما جزآوا الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض).[٦]

وجه الدلالة من الآية الكريمة: أن الله تعالى نص على عقوبة النفي للمحارب كغيرها من العقوبات المذكورة في الآية، وعلى هذا فتكون عقوبة النفي حدية كغيرها من العقوبات المنصوص عليها.[٧]

٢- استدلوا بما روي عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أنه قال- في قطاع الطريق -: " إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا أو صلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال، قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا، قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض".[٨]

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن، (٩٨/٢، ٩٩)، والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٥٢). وانظر: ابن المنذر، الإشراف (٣٢٠/٢).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٨٧).

(٣) مالك، المدونة (٦/ ٢٩٨)، والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٤ /٦)والصاوي، بلغة السالك (٢/ ٤٣٦).

(٤) ابن قدامة، المغني (٤٧٦/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٦/ ١٥٣) وله أيضاً، شرح منتهى الإيرادات (٣ /٣٧٧).

(٥) ابن مفلح، المبدع (٩/ ١٥١).

(٦) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٧) البهوتي، شرح منتهى الإرادات(٣٧٧/٣)؛ وابن حزم، المحلى(١٨٢/١١، ١٨٣)؛ والشوكاني، نيل الأوطار(٣٣١/٧).

(٨) البيهقي، الكبرى (١٣/ ٥٥) رقم (١٧٨٠٥) في كتاب السرقة، باب قطاع الطريق، واللفظ له، والشافعي، الأم (٦ / ١٣٩)؛ وانظر ابن كثير، تفسير القرآن العظيم (٢/ ٥٥) والبهوتي، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٣٧٧)؛ الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٣٣١، ٣٣٢).وأثر ابن عباس ضعفه غير واحد من العلماء. قال الألباني، في إرواءالغليل (٨/ ٩٢): " وهذا إسناد واه جداً، صالح مولى التوأمة ضعيف، وإبراهيم وهو ابن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك ". وصالح بن نبهان المدني، مولى التوأمة، قال عنه ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص٢١٥): = =

وجه الدلالة من الأثر: بين أن لقاطع الطريق أربع عقوبات: فيما إذا قتل وأخذ المال، فإنـه يقتـل ويصلب، وفيما إذا قتل ولم يأخذ المال، فإنه يقتل دون أن يصلب، وفيما إذا أخذ المال ولم يقتل، فإنـه تقطع يده ورجله في آن واحد، وفيما إذا أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ المال، فهذا عقوبته النفي مـن الأرض.

فعقوبة قاطع الطريق تختلف باختلاف الجريمة فكلما عظمت الجريمة عظمت العقوبة، وإذا خفت الجريمة خفت العقوبة.(١)

القول الثاني: أن عقوبة النفي للمحارب الذي أخاف السبيل مشروعة تعزيراً وهذا مذهب الحنفيـة، (٢) والشافعية.(٣)

إلاّ أن أصحاب هذا القول اختلفوا في مسألتين: (٤)

١- هل للإمام أن يعزر المحارب بالنفي فقط، أو له أن يعزره بعقوبة أخرى كالجلد أو الحبس ونحـو ذلك مما يراه؟

٢- وهل للإمام أن يعفو عن المحارب فيما إذا اقتصر فعله على إخافة الطريق فقط ؟

فالرأي الأول: الحنفية، (٥) والشافعية في قول مرجوح(٦) إلى أنـه يتعـين علـى الإمـام تعزيـر

"صدوق اختلط، قال ابن عدي: لا بأس برواية القُدماء عنه كابن أبي ذئب وابن جريج". وقال عنه ابن حبـان، فـي المجروحين (٣٦٦/١): ".. فاختلط حديثه الأخير بحديثه القديم ولم يتميز فاستحق الترك، وسئل مالك عنه، فقال: لم يكن بثقة ".وقال العقيلي، في الضعفاء (٢٠٤/٢): "كان شعبة لا يحدث عن صالح مولى التوأمة وينهى عنه".وأمـا إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي، فقد نقل العقيلي، في الضعفاء (٦٢/١-٦٤) كلام الأئمة فيه جرحاً: قال ابن المبارك: كان صاحب تدليس، وقال عنه مالك بن أنس: ليس هو في حديثه بذاك، ومرة قال: ليس هو في دينه بذاك، وقال أحمد بن حنبل: إبراهيم بن أبي يحيى قدري رافضي كذاب. وقال ابن حجر، في تقريـب التهـذيب (ص٣٣): "متروك"."وقال عنه القطان: كذاب، وقال البخاري: تركه ابن المبارك والناس، وروي عن ابن معين أنه كان يقول: كذاب رافضي، وقال النسائي والدارقطني، وغيرهما: متروك".الذهبي، ميزان الاعتدال (٥٧/١، ٥٨). كما أخـرج أثر ابن عباس ابن جرير الطبري، في جامع البيان (٣٦/٦) من طريق محمد بن سعد: قال: ثنا أبي قال: ثنا عمـي قال: ثنا أبي عن أبيه عن ابن عباس قوله: (إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسوله...) إذا حارب فقتل فعليه القتـل إذا ظهر عليه قبل توبته، وإذا حارب وأخذ المال، وقتل فعليه الصلب إن ظهر عليه قبل توبته، وإذا حارب وأخذ ولم يقتل فعليه قطع اليد والرجل من خلاف إن ظهر عليه قبل توبته، وإذا حارب وأخاف السبيل فإنما عليه النفـي. زاد البيهقي، في الكبرى (٥٥/١٣) رقم (١٧٨٠٧) في كتاب السرقة، باب قطاع الطريق، : "ونفيـه أن يطلـب". قـال الألباني، في إرواء الغليل (٩٣/٨): "وهذا سند ضعيف".

(١) ابن كثير، تفسير القرآن العظـيم (٥٥/٢)؛ والبهـوتي، شـرح منتهـى الإرادات (٣٧٧/٣)؛ والـشوكاني، نيـل الأوطار(٣٣١/٧، ٣٣٢).

(٢) السرخسي، المبسوط (١٩٩/٩)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٩٥/٧)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٧٧/٥).

(٣) قليوبي، الحاشية (١٩٩/٤).

(٤) الحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ٩٤).

(٥) السرخسي، المبسوط (١٩٩/٩)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٩٥/٧)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٧٧/٥).

(٦) قليوبي، الحاشية (١٩٩/٤).

المحارب، الذي اقتصر فعله على إخافه الطريق بالنفي.

وبناء عليه يلزم الإمام تعزير المحارب الذي اقتصر فعله على إخافة الطريق بالنفي دون غيره من العقوبات، ولا يتم العفو عنه حتى تظهر توبته.

والرأي الثاني: للشافعية في القول الراجح، [١] وللحنابلة في رواية[٢] ذهبوا إلى أنه لا يتعين على الإمام تعزير المحارب، الذي اقتصر فعله على إخافة الطريق بالنفي فقط، بل له أن يعزره بما يراه من عقوبات مراعياً في ذلك ما تقتضيه المصلحة.

وبناء على هذا الرأي فإن الإمام مخير في عقوبة التعزير للمحارب الذي أخاف الطريق وذلك بالنفي أو غيره، أو أن يعفو عنه.

دليل أصحاب القول الثاني (وهم الحنفية والشافعية):

بالقياس على من لا حد عليه لمن فعل مقدمات الزنى كالقبلة والملامسة والمعترض للسرقة بفتح الباب، وهتك الحرز، وحيث إنه لا حد على من فعل مقدمات الزنى ولم يزد، ومن دخل الحرز ولم يسرق، فكذلك المحارب لا حد عليه إذا أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ المال، وإنما يعزر.[٣]

الترجيح:

الذي يترجح هو القول بأن عقوبة النفي واجبة حداً وذلك للأسباب التالية:

١- أن الله عز وجل قد نص على عقوبات المحارب ومن ضمنها عقوبة النفي، ولا يخرج هذه العقوبة عن غيرها من العقوبات إلا بدليل واضح، ولا دليل هنا على اختصاصها أو إخراجها من العقوبات الحدية إلى العقوبات التعزيرية.

٢- أن جريمة قطع الطريق تعتبر من الجرائم التي تتضمنها عقوبة رادعة؛ لأن جريمتها بشعة بكل المعايير، وخطرها عظيم سواء كانت قتلاً أو سلباً للأموال أو هتكاً للأعراض، كما أن هذه الجريمة ليست فقط من أعظم الجرائم، بل هي المهيمنة على كل الجرائم، فهي تهدد المجتمع ككل، فمثلاً جريمة السرقة وهي أخذ المال على وجه الخفية، شرع الله فيها حد السرقة، لكن إذا كان أخذ المال تحت قوة السلاح كانت الجريمة أعظم، ولهذا كانت العقوبة أعظم، ومثل ذلك في الزنى ففرق بين البكر والثيب، لكن إذا كان الزنى تحت قوة السلاح والقهر والغلبة أو بتخدير المجني عليه، فإن العقوبة أعظم؛ لأن الجريمة أعظم، ولهذا لم يفرق بين البكر وغيره هنا، ومثله أيضاً القتل، شرع فيه القصاص، لكن شرع فيه العفو كذلك، أما إذا كان القاتل مخيفاً للسبيل ومرهباً للناس كانت عقوبته أشد فيكون حده حد قطاع الطريق الذي لا يشرع فيه العفو مطلقاً.

---

(١) الشيرازي، المهذب (٢٨٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٥٦/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٥٤/٤).

(٢) ابن قدامة، المغني (٤٧٦/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٩٨/١٠).

(٣) السرخسي، المبسوط (١٩٥/٩)؛ والشيرازي، المهذب (٢٨٥/٢).

وبناء على ذلك فإن عقوبة النفي تكون واجبة جداً.

٣- أما قول المذهب الثاني بأن إخافة الطريق ليست حرابة وإنما هي معصية من المعاصي التي يعاقب فاعلها بالتعزير. فيجاب: إن هذا غير صحيح؛ لأن الخروج على الآمنين وتكدير صفو نعمة الأمن من أعظم الجرائم وأخطرها على المجتمع، فهي تخل بنظامه وتروع أمنه، وتدل على الاستهانة بنظام الحكم وسلطة الحاكم في الدولة.[١]

ثالثاً: النفي في التعزير:

إن موجب النفي تعزيراً هو موجب التعزير عموماً؛ وذلك لأن النفي يعتبر نوعاً من أنواع التعزير، بل ربما هو من أوسع أبواب التعزير، إذا كان النفي بالسجن والحبس، وهو الغالب، أو بالتغريب والطرد والإبعاد والترحيل والنقل إلى بلد آخر، وهو قليل، أم بالأمرين معاً وهو كثير.

وقد اتفق الفقهاء على مشروعية التعزير بالنفي أو التغريب، ولا يختص ذلك بالحدود، ويفعله الإمام عند ظن المصلحة في النفي.[٢]

وقبل إيراد أهم موجبات النفي تعزيراً هناك قاعدة مهمة تندرج تحتها أغلب موجبات النفي تعزيراً ذكرها بعض العلماء وبيانها كالتالي:

قال ابن حجر – في تعليقه على أحاديث نفي المخنثين-: "وفي هذه الأحاديث مشروعية إخراج كل من يحصل به التأذي للناس عن مكانه إلى أن يرجع عن ذلك أو يتوب".[٣]

وقال أيضاً: "وهذا الحديث أصل في إبعاد من يستراب به في أمرٍ من الأمور".[٤]

ونص الماوردي وأبو يعلي على مشروعية النفي تعزيراً: "إذا تعدت ذنوبه إلى اجتذاب غيره إليها واستضراره بها".[٥]

ومن خلال هذه النصوص يمكن تقعيد قاعدة في موجبات النفي تعزيراً وعليه يندرج تحتها أهم موجبات النفي، والقاعدة هي: "كل فعل تعدى فاعله إلى اجتذاب غيره أو استضراره به فالنفي تعزيراً مشروع فيه".[٦]

أهم موجبات النفي المندرجة تحت القاعدة السابقة (فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية):

١- نفي الزاني البكر تعزيراً:

ذهب الحنفية إلى إن النفي مشروع تعزيراً على الزاني غير المحصن، فهم يرون –كما سبق- أن

---

(١) الحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ٩٦).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ والسرخسي، المبسوط (٤٥/٩)؛ وابن مفلح، الفروع (١٠٤/٦)؛ والزحيلي، عقوبة النفي (ص٤٠، ٤١).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٣٢٦/٩)، (٣٤٤/١٠).

(٤) المرجع السابق.

(٥) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦)؛ أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص ٢٧٩).

(٦) الأحمد، حكم الحبس (ص ٢٨٤).

التغريب ليس بحد وإنما هو عقوبة تعزيرية ...[١]

٢- نفي شارب الخمر تعزيراً:

لقد كرم الله -تعالى- بني آدم بالعقل، وميزه عن غيره من الدواب كالحيوانات حتى يفرق بين الطيبات والخبائث، واعتنى الشارع الحكيم بالعقل عناية فائقة، فأوجب حفظه عن كل ما يؤثر على سلامته، ويكدر صفوه، وحرم كل ما يزيله أو يضعفه، ومن ذلك المسكرات، التي تنحرف بالعقل عما خلق له من قيادة صاحبه إلى الهدى والصلاح، وحفظه عن التردي في مهاوي الضلال والفساد.

فمن شرب الخمر فقد زال عقله وبزوال عقله ففي الغالب أنه يرتكب الجرائم الفعلية والقولية دون إدراك لما يترتب عليها من آثار، وإذا كانت الخمر بهذه المثابة فإنه يشرع لولي الأمر نفي شارب الخمر بعد جلده الحد؛ وذلك فيما إذا تساهل الناس بذلك وكثر الشاربون وتهالكوا فيها، فيجوز للإمام تعزيرهم بالزيادة على الحد الشرعي بما يراه رادعاً وزاجراً لهم، وهذا أمر يتنوع ويختلف باختلاف الأزمان والأشخاص.[٢]

قال ابن تيمية: "والزيادة يفعلها الإمام عند الحاجة إذا أدمن الناس الخمر لو كان الشارب ممن لا يرتدع بدونها ونحو ذلك...، وقد كان عمر -ﷺ- لما كثر الشرب زاد فيه النفي وحلق الرأس مبالغة في الزجر عنه..".[٣]

وقد وردت آثار متنوعة عن عمر بن الخطاب -ﷺ- في تغريب أو نفي شارب الخمر بعد إقامة الحد عليه في قضايا مختلفة، منها ما يلي:

١-: "أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه غرب ربيعة بن أمية في الخمر إلى خيبر، فلحق بهرقل، فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلماً ".[٤]

٢- "أتى عمر بن الخطاب ﷺ-- بشيخ شرب الخمر في رمضان فقال: للمنخرين للمنخرين، وولداننا صيام، فضربه ثمانين، ثم سيره إلى الشام".[٥]

٣- النفي للمصلحة العامة:

سبق أن التعزير لا يكون إلا على معصية لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص، أي في المعاصي التي لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص، فالمعصية إما أن تكون في ترك واجب، أو فعل محرم، ومع ذلك فإن التعزير قد يكون في غير معصية، أي فيما لم ينص على تحريمه لذاته وذلك إذا اقتضت المصلحة العامة..

وعلى هذا فحماية المصلحة العامة قد يغلب جانبها على مصلحة الأفراد؛ لأن المصلحة العامة فوق

---

(١) انظر: (ص ١٣١)

(٢) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٣٧/٢٨)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢١).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٣٧/٢٨).

(٤) تقدم تخريجه، انظر (ص ١١٦).

(٥) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٢٣).

كل اعتبار، ولا يجوز في الشريعة الإضرار بالمصلحة العامة في مقابلة مصلحة الفرد..

فإذا وجد في المجتمع أن فرداً قد ارتكب فعلاً يمس المصلحة العامة، أو أصبح في حالـة تـؤذي المصلحة العامة، فللحاكم مشروعية تعزير من نُسب إليه هذا الفعل وإن لم يقـصد منـه مـا يوجـب تعزيره؛ وذلك للمصلحة العامة، إما بالسجن أو بالنفي أو بغيره مما يراه الحاكم مصلحة للجماعة.

ويدل لذلك ما روي عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- بينما هو يعس ذات ليلة إذا امرأة تقول:

هل من سبيل إلى خمرٍ فأشربها   أم هل سبيل إلى نصر بن حجاج

فلما أصبح سأل عنه، فإذا هو من بني سليم، فأرسل إليه فأتاه فإذا هو من أحـسن النـاس شـعراً وأصبحهم وجهاً، فأمره عمر أن يطُم –أي يحلق- شعره، ففعل، فخرجت جبهته فازداد حسناً، فـأمره عمر أن يعتم- أي يلبس عمامة- ففعل، فازداد حسناً، فقال عمر: لا والذي نفـسي بيـده لا تجـامعني بأرضٍ أنا بها ! فأمر له بما يصلحه وسيره إلى البصرة.[1]

وجه الدلالة من الأثر:

أن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- نفي نصر بن حجاج مع أنه لم يرتكب ذنباً يوجب نفيه تعزيراً، وإنما وقع عمر هذا عليه؛ لأن وجوده في المدينة ضار بمصالح الجماعة فهو يريد تطهير مجتمع المدينة من الفساد حتى لا يفتتن به أحد –كما حصل للمرأة-، مع أن جماله هو الذي أوجده في هذه الحالة.

ومع ما ورد على هذا الأثر من اعتراضات ... إلا أنه يمكن القول بأن التعزير راجع إلى ما يراه ولي الأمر حسب اجتهاده وما تقتضيه مصلحة الجماعة، وإن لم يكن الفرد –كنصر بن حجـاج- لـم يفعل ما يستوجب تأديبه.

ومن المسائل التي قيل فيها بالنفي أو التغريب أيضاً:

٤- تغريب غير المحصن إذا فعل اللـواط:

والمقصود باللواط هنا: وطء الذكر الذكر في الدبر: فالصاحبان من الحنفية،[2] وظـاهر مـذهب الشافعي،[3] والراجح عند الحنابلة،[4] إلى أن عقوبة اللواط هي: عقوبة الزنى سواء بـسواء، فيجلـد اللوطي مئة جلدة، ويغرب سنة إن كان بكراً، ويرجم إن كان محصناً.

كما ذهب أبو حنيفة،[5] وقول عند الشافعية،[6] والظاهرية،[7] إلى أن عقوبـة اللـواط التعزيـر

---

(١) ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع، الطبقات الكبرى (٢٨٥/٣). تصوير دار صادر، بيروت؛ وابن حجر، الإصـابة في تمييز الصحابة (١٩٨/١٠)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٤/٤)؛ والسرخسي، المبسوط (٤٥/٩)؛ وابـن فرحـون، تبصرة الحكام (٢٩٦/٢)؛ وابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣١٣/١٥).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٤/٧)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٤٣/٥).

(٣) الشيرازي، المهذب (٢٦٩/٢)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٤/٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٧٦/١٠). وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧).

(٥) السرخسي، المبسوط (٧٩/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٤٣/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٢٧/٤).

(٦) الشربيني، مغني المحتاج (١٤٤/٤).

(٧) ابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١).

بالنفي أو الضرب أو السجن.

فعلى قول الصاحبين من الحنفية وظاهر مذهب الشافعي والراجح عند الحنابلة أنهم يرون أن اللوط كالزنى فيأخذ حكمه، فحينئذ عقوبته تكون حدية، فيثبت حكم الزنى له بدلالة نص حد الزنى.[١]

أما عقوبة اللواط على مذهب أبي حنيفة والظاهرية وكما هو قول عند الـشافعية، فهـي عقوبـة تعزيرية لا حدية.

٥- تغريب من وطء الأجنبية في الدبر:

ذهب الحنفية في الراجح عندهم، [٢] وظاهر مذهب الظاهرية، [٣] إلى أن إتيان الأجنبية في الـدبر كاللواط لا حد فيه بل فيه عقوبة تعزيرية.

وبناءً على هذا القول فللإمام أن يعزره بالنفي أو الضرب أو السجن.

وذهب المالكية إلى أن وطء الأجنبية في دبرها زنى وليس بلواط لفظاً ولا معنى، فيجلد فيه البكر ويغرب، ويرجم فيه المحصن.[٤]

وذهب الصاحبان – أبو يوسف ومحمد بن الحسن- من الحنفيـة، [٥] والـشافعية علـى الـراجح عندهم[٦]، والحنابلة على الراجح عندهم أيضاً[٧] إلى أن وطء الأجنبية في دبرها كاللواط بالذكر حكمـه حكم الزنى، إلا أن عقوبة المرأة – المفعول بها- عند الشافعية هي الجلد والتغريب فقط محصنة كانت أم غير محصنة على الأصح عندهم.[٨]

وبناءً على هذا القول فوطء الأجنبية في دبرها حكمه حكم الزنى فيرجم إن كان محـصناً ويجلـد ويغرب غير المحصن.

٦- تغريب من وطء البهيمة:

لا خلاف بين الفقهاء في حرمة إتيان البهيمة[٩]، وإنما وقع الخلاف فيما بينهم في عقوبة من أتـى

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٤٤/٥)؛ وابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٦٤).

(٢) الزيلعي، تبيين الحقائق (١٨٠/٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١٧/٥، ١٨).

(٣) الظاهرية الذي يظهر عندهم: أن وطء الأجنبية في دبرها ملحق باللواط بالذكر، فيكون حكمه التعزيـر فـي حـق مرتكبه؛ وذلك لأنهم يقولون بتعزير مرتكب اللواط فقط؛ لأن كلا الفعلين وطء في الدبر. ينظر: ابن حزم، المحلـى (٣٨٥/١١).

(٤) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٦/٨)؛ والنفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم. الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني (٢٨٦/٢). المكتبة التجارية الكبرى، التوزيع دار الفكر، بيروت.

(٥) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).

(٦) النووي، روضة الطالبين (٩١/١).

(٧) البهوتي، كشاف القناع (٩٥/٦)؛ والمقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم. العـدة شـرح العمـدة (ص ٥٥٦، ٥٥٧). المطبعة السلفية، مصر.

(٨) النووي، روضة الطالبين (٩١/١).

(٩) ابن حزم، مراتب الإجماع (ص ٢١٦)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٣٤/٧).

بهيمة ...

فالجمهور – وهم الحنفية، [1] والمالكية في المشهور عندهم، [2] وهو القول الراجح عند الشافعية، [3] والحنابلة، [4] والظاهرية، [5] - ذهبوا إلى أن من وطئ بهيمة فعقوبته التعزير.

وبناءً على هذا القول من وطئ بهيمة فعقوبته تعزيرية حسب ما يراه الإمام من نفيه أو ضربه أو حبسه أو نحو ذلك.

وذهب المالكية، [6] والشافعية في قول مرجوح عندهم، [7] إلى أن حكم من وطئ بهيمة يجب عليه الحد، فعقوبته عقوبة الزنى، فإن كان محصناً رجم، وإن كان غير محصن جلد مئة وغرب عام.

الفرع الخامس: اجتماع النفي تعزيراً مع عقوبات أخرى:

ذكر الفقهاء –رحمهم الله تعالى- جواز اجتماع النفي تعزيراً مع غيره من العقوبات سواء اجتماعه مع الحدود، أو اجتماعه مع العقوبات التعزيرية الأخرى كالضرب، أوالحبس..

وبيان ذلك كالتالي:

أولاً: اجتماع النفي تعزيراً مع الحد:

فعند الحنفية يجوز للإمام أن يجمع بين التغريب والجلد في حد الزنى غير المحصن، إذا رأى في ذلك مصلحة على وجه التعزير.

لأن التغريب عند الحنفية ليس حداً وإنما هو تعزير، فلا يجوز عندهم الجمع بينه وبين الحد –وهو الجلد مئة لغير المحصن الزاني- إلا إذا رأى الإمام ذلك سياسة للمصلحة حسب اجتهاده.

قال في الهداية: "ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي إلا أن يرى الإمام في ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة؛ لأنه قد يفيد في بعض الأحيان فيكون الرأي فيه إلى الإمام"[8]اهـ.

ثانياً: اجتماع النفي تعزيراً مع غيره من العقوبات التعزيرية:

قال الفقهاء بجواز الجمع بين عقوبة النفي وغيرها من العقوبات التعزيرية ومن النصوص في ذلك:

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٢٦/٤).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٥/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٨/٨).

(٣) النووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٤٠٥/٧).

(٤) ابن قدامة، المغني (٣٥١/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٧٨/١٠)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٥/٦).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٨٨/١١).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٥/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٨/٨).

(٧) النووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤).

(٨) المرغيناني، الهداية (٣٤٣/٢، ٣٤٤). وانظر: الزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٣/٣، ١٧٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٤١٦٣/٩).

جاء في "اللباب": إن للإمام أن يضم إلى الضرب النفي في التعزير إن رأى ذلك.[1]

وقال في "أسنى المطالب": " ويحصل التعزير بحبس أو جلد أو صفع أو توبيخ بكلام أو فعل كنفي أو نحوها ... وجمع بينها، وكل ذلك باجتهاد الإمام.. جنساً وقدراً إفراداً أو جمعاً ".[2] اهـ

ومثله في "حاشية الجمل" قال: " وللإمام الجمع بين نوعين أو أكثـر منهـا- أي مـن عقوبـات التعزير- بحسب ما يراه".[3] اهـ

وبهذا يتضح من كلام الفقهاء جواز الجمع بين النفي –كعقوبة تعزيرية- وبين غيره من العقوبات التعزيرية كالضرب والحبس ونحوهما..

المطلب الرابع: عقوبة التعزير بالقتل:

الفرع الأول: خلاف العلماء في جواز القتل تعزيراً:

الأصل المتفق عليه من العلماء في العقوبات التعزيرية: أنه ينبغي أن لا يبلغ بها حد القتل؛ وذلـك لما ثبت في الصحيحين أن النبي ﷺ قال: " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا ا وأني رسول ا إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة ".[4]

ومع ذلك ذهب بعض العلماء إلى جواز أن يبلغ بالتعزير القتل، استثناء من هذا الحديث في بعض الحالات، فهم جوزوا القتل ولكنهم لم يتوسعوا في ذلك بل حصروه في حـالات معينـة، إذا اقتـضته المصلحة ولم تندفع المفسدة إلا به ...[5]

وذهب بعضهم إلى عدم جواز بلوغ التعزير القتل ويرون أن عقوبة من تكرر منه فعل الجرائم ولم ينزجر بحد أو تعزير بضرب أو حبس مؤقت فإنه يحبس ويجلد في السجن حتـى يمـوت أو تظهـر توبته.[6]

ومع ذلك إذا تتبعنا نصوص الفقهاء في مختلف المذاهب فالملاحظ أنهم عامة يقولـون بجـواز أن يبلغ بالتعزير القتل وإن اختلفوا في بعض القضايا وفي التمثيل للجرائم التي يعزر عليها بالقتل.

وأما الأمثلة في مذاهب العلماء على القول بجواز القتل تعزيراً ونصوصهم فهي كالتالي:

الحنفية: وهم أبعد المذاهب عن التعزير بالقتل، ومع ذلك جوزوا التعزير بالقتل للمصلحة، كقتـل

---

(١) الميداني، عبد الغني الغنيمي الدمشقي. اللباب في شرح الكتاب للقدوري (٦٥/٣).دار الكتب العلمية، بيروت.

(٢) الأنصاري، أسنى المطالب (١٦٢/٤).

(٣) الجمل، حاشيته على شرح المنهج (١٦٤/٥).

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٤٣) رقم (٦٨٧٨) في كتاب الديات، باب قوله تعالى: (أن النفس بـالنفس والعين بالعين) [المائدة: ٤٥]، واللفظ له؛ ومسلم (ص٩١٩) رقم (١٦٧٦) في كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم.

(٥) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ٦٧)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٦/٢)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١٤)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨)؛ وعودة، التشريع الجنائي (١/ ٦٨٧)؛ وعـامر، التعزيـر فـي الـشريعة (ص٣٠٥ –٣١٠).

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق (٥/ ٤٦)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٦٥)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٨/ ٢٢).

المكثر من اللواط، وقتل القاتل بالمثقل، والمجامع في غير القبل إذا تكرر منه.[١]

كما نص الحنفية: على أن للإمام قتل السارق إذا تكرر منه ذلك، سياسة، وقتل الساحر، والزنديق الداعي إلى الزندقة إذا أخذ قبل توبته.[٢]

وذكر ابن عابدين وغيره أن كل من كان من أهل الفساد وتعدى ضرره إلى الناس ولـم ينزجـر بغير القتل فإنه يدفع شره بالقتل[٣]

أما المالكية: فقد توسعوا في جواز البلوغ بالقتل تعزيراً، فأجازوا قتل الجاسـوس المـسلم الـذي يسرب أخبار المسلمين إلى عدوهم، حتى إن سحنون من المالكية يقول بقتلـه ولا يـستتاب واعتبـره كالمحارب.[٤]

قال ابن فرحون: " وعندنا يجوز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس للعدو وإليه ذهـب بعـض الحنابلة، وأما الداعية إلى البدعة المفرق لجماعة المسلمين فإنه يستتاب فإن تاب وإلا قتل. وقال بـذلك بعض الشافعية في مثل الداعية كالجهمية والروافض والقدرية " [٥] اهـ.

وأفتى مالك – رحمه ا – بقتل الزنديق إذا قامت البينة بزندقته ولا يستتاب.[٦]

وقالوا أيضاً: بقتل من سب الأنبياء – عليهم الصلاة والسلام – وكذا من سب ملكاً من الملائكة.[٧]

كما أنه روي عن مالك: أن الساحر الذي يباشر السحر بنفسه يقتل ولا يستتاب.[٨]

وأما الشافعية: فأجازت طائفة منهم القتل تعزيراً في بعض الجرائم، فقد نقل عنهم ابـن فرحـون وابن تيمية وابن القيم: أن المبتدع الداعي إلى بدعته المخالفة للكتاب والسنة يقتل.[٩]

وأما الحنابلة فقد أجاز جماعة منهم القتل تعزيراً في بعض الجرائم، كقتل الجاسوس المسلم، وقتل الداعية إلى بدعته، كالتجهم، والرفض، وإنكار القدر، وقتل من تكرر منه فعـل الفـساد ولـم يرتـدع بالحدود واستمر على فساده.[١٠]

قال ابن تيميه – رحمه ا -: "فمن تكرر منه فعل الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة بـل اسـتمر

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ٦٧، ٦٨)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (٣/ ١٨٤، ١٨٥).

(٣) ابن عابدين، الحاشية (٣/ ١٨٣)، وابن نجيم، البحر الرائق (٥/ ٤٥).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٩٤).

(٥) المرجع السابق (٢/ ٣٠٢).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٧٩).

(٧) المرجع السابق (٢/ ٢٨١).

(٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٨٤).

(٩) ابن فرحـون، تبصرة الحكام (٢ / ٢٩٧)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (١٢٢)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ٣٠٧).

(١٠) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. الفتاوى الكبـرى (٤/ ٦٠١، ٦٠٢). دار المعرفـة، بيـروت؛ ولـه، الـسياسة الشرعية (ص ١٢٢)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص١١٨)؛ وله: زاد المعاد (٣/ ١١٥)؛ والبهوتي، كـشاف القناع (٦/ ١٢٦).

على ذلك الفساد فهو كالصائل الذي لا يندفع إلا بالقتل فيقتل"[١].اهـ

وقال أيضاً: "... ومن لم يندفع فساده في الأرض إلا بالقتل قتل، مثل المفرق لجماعة المسلمين، والداعي إلى البدع في الدين ...".[٢]

كما أنه أفتى أيضاً بقتل من أمسك في سوق المسلمين وهو سكران في نهار رمضان، حيث قال: "وكنت أفتيهم –أي ولاة الأمر- قبل هذا بأنه يعاقب عقوبتين: عقوبة على الشرب، وعقوبة على الفطر، فقالوا: ما مقدار التعزير ؟ فقلت: هذا يختلف باختلاف الذنب، وحال المذنب، وحال الناس، وتوقفت على القتل فكبر هذا على الأمراء والناس حتى خفت أنه إن لم يقتل ينحل نظام الإسلام على انتهاك المحارم في نهار رمضان فأفتيت بقتله فقتل.."[٣]اهـ

وقال ابن القيم –رحمه الله-: " يسوغ التعزير بالقتل إذا لم تندفع المفسدة إلاّ به مثل قتل المفرق لجماعة المسلمين والداعي إلى غير كتاب الله وسنة رسوله ﷺ"[٤].اهـ

وذهب الإمامية في إحدى الروايات عندهم إلى قتل واطئ البهيمة تعزيراً إذا تكرر منه الفعل.[٥]

كما أنهم قالوا: بقتل تارك الصلاة وإن لم يكن مستحلاً وذلك تعزيراً، قال في "شرائع الإسلام"..وإن لم يكن مستحلاً – أي تارك الصلاة - عزر، فإن عاد ثانية عزر، فإن عاد ثالثةً قُتل، وقيل: بل في الرابعة، وهو الأحوط"[٦].اهـ

ومن الأدلة التي استدلوا بها على مشروعية التعزير بالقتل ما يلي:

١- ما أخرجه مسلم في صحيحه عن عرفجة الأشجعي –رضي الله عنه- أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "من أتاكم وأمركم جميع على رجلٍ واحد، يريد أن يشق عصاكم[٧]، أو يفرق جماعتكم فاقتلوه".

وفي رواية أخرى ": إنه ستكون هنات وهنات، فمن أراد أن يفرق أمر هذه الأمة، وهي جميع فاضربوا عنقه بالسيف، كائناً من كان".[٨]

قال النووي – رحمه الله - معلقاً على هذا الحديث-: "فيه: الأمر بقتال من خرج على الإمام، أو أراد تفريق كلمة المسلمين، ونحو ذلك وينهى عن ذلك فإن لم ينته، قوتل، وإن لم يندفع شره إلا بالقتل كان دمه هدراً".[٩]

---

(١) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠١/٤).

(٢) ابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص ٥٤).

(٣) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠٣/٤، ٦٠٤).

(٤) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص ٣٠٦، ٣٠٧).

(٥) الهذلي، جعفر بن الحسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام (١٨٧/٤، ١٨٨). دار الأضواء، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

(٦) الهذلي، شرائع الإسلام (١٦٤/١).

(٧) يشق عصاكم: أي يفرق جماعتكم، كما تفرق العصا المشقوقة. النووي، شرح صحيح مسلم (٢٤٢/١٢).

(٨) مسلم (١٠٣٠) رقم (١٨٥٢) في كتاب الإمارة، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع.

(٩) النووي، شرح صحيح مسلم (٢٤١/١٢، ٢٤٢).

وقال ابن تيمية: " وقد يستدل على أن المفسد متى لم ينقطع شره إلا بالقتل فإنـه يقتـل.."[(١)] وأورد الحديث آنف الذكر.

٢- يستدل أيضاً لمن قال بالقتل تعزيراً: بما أخرجه مسلم عن أبي هريرة –رضي الله عنه- قال: "جاء رجل إلـى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي ؟ قال: فلا تعطـه مالـك. قال: أرأيت إن قاتلني؟ قال: قاتله، قال: أرأيت إن قتلني ؟ قال: فأنت شهيد. قال: أرأيت إن قتلته ؟. قال: هو في النار".[(٢)]

وجه الدلالة من الحديث: يفيد هذا الحديث جواز قتل الصائل، الذي يريد أخذ المال بغير حـق، إذا لم يندفع إلا بالقتل، وإن المفسد الذي لا يندفع فساده إلا بالقتل فهو كالصائل يقتـل؛ لـدفع شـره عـن الناس.[(٣)]

قال النووي –رحمه الله-: "فيه جواز قتل القاصد لأخذ المال بغير حق سواء كان ذلك المال قلـيلاً أو كثيراً؛ لعموم الحديث، وهذا قول الجماهير من العلماء".[(٤)]

٣- كما يؤيد استدلالهم قول الله تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله، ويسعون فـي الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا ...)[(٥)] إلى آخر الآية الكريمة.

وجه الدلالة من الآية:

أن الله تعالى قرر في هذه الآية أربعة أنواع من العقوبات، وجعلها لأمرين من الجرائم: الحرابـة، والإفساد في الأرض، وإن كانت الآية في حقيقة أمرها جاءت في العقوبات المقدرة، ولكن لا مانع مـن جعل هذه العقوبات على رأي الإمام المجتهد بأن يخير بين قتلهم أو صلبهم أو قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو نفيهم من الأرض، إلا إذا كان المحارب قد قتل فإنه يتعين على الإمام قتله حتماً، مع أنه في غير القتل، له أن يرتفع في العقوبة إلى القتل أو بإضافة عقوبة إلى الأخرى حينما المحارب لم يقتـل، وهلم جرا، وهذا على رأي المالكية،[(٦)] والظاهرية،[(٧)] ومن وافقهم من العلماء، في أن (أو) الواردة في آية الحرابة للتخيير. وإذا كان الأمر كذلك فإن الزيادة التي للإمام هنا تعد تعزيراً حينما يـرى الإمـام

---

(١) ابن تيميه، مجموع الفتاوى (٣٤٥/٢٨، ٣٤٩).وانظر أيضاً له: السياسة الشرعية (ص ١٢٢، ١٢٣)؛ وابن القـيم، الطرق الحكمية (ص ١٠٦، ١٠٧).

(٢) مسلم، في صحيحه (ص ٨٤) رقم (١٤٠) في كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق كان القاصد مهدر الدم.

(٣) البهوتي، كشاف القناع (١٢٦/٦)؛ واللهيبي، العقوبات التفويضية (ص١٤٣).

(٤) النووي، شرح صحيح مسلم (١٦٥/٢)؛ وانظر: ابن تيمية، السياسة الـشرعية (ص١١٤، ١١٥)؛ ولـه مجمـوع الفتاوى (٣٤٧/٢٨)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١٠٧).

(٥) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٦) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٤/٢، ٩٩)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٤١/٢).

(٧) ابن حزم، المحلى (٣٠٠/١١- ٣٠٧).

ضرورة تطبيقه.[١]

٤- ومن الأدلة التي يستدل بها أيضاً على مشروعية التعزير بالقتل: حديث قتل شارب الخمر إذا اعتاد ذلك. وقد ورد في قتل شارب الخمر في الرابعة جملة أحاديث عن جماعة من الصحابة –رضي ا عنهم- عن النبي ﷺ، منها: حديث ابن عمر –رضي ا عنهما- قال: قال رسـول ا ﷺ: "مـن شرب الخمر فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه، ثم إن شرب فاجلدوه، ثم إن شرب فاقتلوه ".[٢]

وجه الدلالة من الحديث:

أنه يفيد بمقتضاه أن من تكرر منه شرب الخمرأربع مرات فإنه يقتل. وهذا على القول بأن أحاديث قتل الشارب في الرابعة حد شرعي محكم غير منسوخ[٣]. وكذا على القول بحمله أن قتلـه مـن بـاب التعزير[٤].

فالحديث عند من يرى أنه محكم غير منسوخ يقول إن أمر النبي ﷺ بقتل شـارب الخمـر فـي الرابعة حكم تعزيري وليس حداً وأنه محكم غير منسوخ.

كما أنه عند من يرى أنه منسوخ قال أيضاً إذا أدمن الناس شربها وانهمكوا فيها ولم يكـن الحـد بالجلد زاجراً لهم فإن للإمام أن يعزر الشارب المتهالك بالقتل زيادة من باب التعزيـر ويكـون مـن السياسة الشرعية.[٥]

وبعد هذا المطاف في نصوص العلماء وما استدلوا به في مشروعية القتل تعزيراً.. فالحقيقة أنـه إذا اقتضت المصلحة العامة أن يعزر ولي الأمر بعقوبة القتل فالذي يظهر أنه لا مانع شرعاً من ذلـك ولكن في حالات ومجال ضيق جداً فلا يتوسع في جواز هذه العقوبة إلا في الجرائم الخطيرة التـي لا تنحسم مادة فسادها ولا تستأصل إلا بالقتل، ومن ذلك ما مثل به الفقهاء عند من قال به؛ لأن هناك من المجرمين من تخصص في أنواع من الفساد ولم يرتدع بالحدود، فمثل هؤلاء ينبغي على ولي الأمـر تشديد العقوبة وزيادتها عليهم بما يردعهم، حتى يطمئن الناس على أمنهم، وتحمى مصالحهم، وتحفـظ الضروريات من أمر دينهم ودنياهم.

---

(١) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١٤٢، ١٤٣).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٤).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٦٦/١١)؛ وابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢).

(٤) ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. تهذيب سنن أبي داود (٢٣٨/٦). ت: محمد حامد الفقـي.مطبعـة أنـصار السنة، مصر، ط١.

(٥) ينظر في هذا المبحث: ابن حجر، فتح البـاري (٧٨/١٢)؛ وابـن تيميـة، مجمـوع الفتـاوى (٤٨٢/٧، ٤٨٣)، (٣٤٧/٢٨)، (٩/٢١، ١٠)؛ (٢١٧/٣٤-٢١٩)؛ وابن القيم، تهذيب الـسنن (٢٣٧/٦، ٢٣٨)؛ ولـه: زاد المعـاد (٦٦/٢)، (٣١٠/٣)؛ والطرق الحكمية (ص ٣٠٧/١٢)؛ وإعلام الموقعين (٩٧/٢)، وأبو زيد، الحدود التعزيـرات عند ابن القيم (ص ٣٠٦-٣٢٠).

كما يدخل فيما ذكره الفقهاء من الجرائم أيضاً: الدعوة إلى الأفكار الضالة والهدامة، والفساد الأخلاقي، والشذوذ الجنسي، وتهريب المخدرات أو ترويجها، ونحو ذلك من الجرائم الخطيرة والأفعال الفظيعة المنكرة التي تعرض كيان المجتمع للتفكك وأمنه للخوف.. على أن عقوبة القتل تعزيراً تتوقف اليوم على موافقة ولي الأمر بعد أن تتم دراستها من لجان وهيئات عليا، تتوفر فيها النزاهة والعلم والعدالة والإخلاص وبعد النظر والرحمة والشفقة وتحمل المسؤولية.

الفرع الثاني: الحالات التي قيل فيها بالقتل تعزيراً:

سبق وأن تمت الإشارة إلى ما ذكره الفقهاء في نصوصهم، ومما استدلوا به أيضاً على جواز أن يبلغ بالتعزير القتل، ويمكن إيجاز أهم هذه الحالات فيما يلي:

كقتل المكثر من اللواط، وقتل القاتل بالمثقل، والمجامع في غير القبل إذا تكرر منه، وكقتل السارق إذا تكرر منه ذلك، وقتل الساحر، والزنديق الداعي إلى الزندقة، إذا أخذ قبل توبته، ومن كان من أهل الفساد وتعدى ضرره إلى الناس ولم ينزجر بغير القتل فإنه يدفع شره بالقتل.

ومنها: قتل من خرج على الإمام، أو أراد تفريق كلمة المسلمين ونحوه.

ومنها أيضاً: قتل المبتدع الداعي إلى بدعته المخالفة للكتاب والسنة، ومن أمسك في سوق المسلمين وهو سكران في نهار رمضان، فأفتى ابن تيمية بقتله تعزيراً.

ومنها: من وطئ البهيمة وتكرر منه فعل ذلك فإنه يقتل، وهذا مذهب الإمامية، كما أنهم قالوا بقتل تارك الصلاة تعزيراً فيما إذا تكرر منه، وإن لم يكن مستحلاً.

ومما يدخل فيما ذكره الفقهاء من الحالات التي يجوز أن يبلغ التعزير فيها بالقتل: الدعوة إلى الأفكار الضالة والهدامة، والفساد الأخلاقي، والشذوذ الجنسي، وتهريب المخدرات أو ترويجها- حيث إن مهربي المخدرات ومروجيها يتعدى ضررهم إلى غيرهم، فناسب أن تضاعف عليهم العقوبة، ولو أدى إلى قتلهم تعزيراً باعتبارهم من المفسدين في الأرض [(١)] -ونحو ذلك من الجرائم الخطيرة والأفعال الفظيعة المنكرة..

مع مراعاة أن ما ذكره الفقهاء من حالات معينة ليست على سبيل الحصر، وإنما هي في مجملها تتضمن قاعدة وذلك فيمن تكرر منه فعل الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة بل استمر على ذلك ولم تنحسم مادة فساده إلا بالقتل فإنه يقتل، وهذا في الجرائم الخطيرة التي لا يمكن أن تحسم وتستأصل إلاّ بالقتل، ومن بين تلك الجرائم ما نص عليه الفقهاء فيما تقدم ذكره في الفرع السابق، وخلاصة ذلك يمكن القول بأن: كل ما اقتضته المصلحة ولم يندفع المفسدة إلا بقتله فإنه يقتل.

---

(١) الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، مجلة البحوث الإسلامية (عدد ٢١/ص ٣٥٥-٣٥٧). قرار هيئة كبار العلماء رقم (١٣٨)، الرياض.

"أما إطلاق القول بجواز العقوبة بالقتل في جميع الجرائم غير المنصوص على القتل فيها شرعاً فلا ينبغي الأخذ به".[١]

المطلب الخامس: عقوبة التعزير بالصلب:

الفرع الأول: معنى الصلب:

أولا: معنى الصلب في اللغة:

الصاد واللام والباء أصلان: أحدهما: يدل على الشدة والقوة، والآخر: جنس من الودك.

فالأول: الصلب، وهو الشيء الشديد، وكذلك سمي الظهر صلْباً لقوته، ويقال: إن الصلْب الصلْب؛ ومن الباب: التصليب وهو بلوغ الرطب اليبس، يقال: صلب؛ ومنه الصليب وهو العلم، قال الشاعر:

ظلت أقاطيع أنعامٍ مؤبلةٍ لدى صليبٍ على الزوراء منصوب

وأما الأصل الآخر: فالصليب، وهو ودك العظم؛ يقال: اصطلب الرجلُ، إذا جمع العظام فاستخرج ودكها ليأتدم به[٢]. وجمع الصلِيب صلُب- بضمتين – وصلْبان.[٣]

وفي "المصباح المنير": " صلَبتُ القاتِلَ صلْباً من باب ضرب فهو مصلُوب...".[٤]

وقيل: الصلْب: هو الربط على الجذوع[٥]، قال تعالى: (ولأصلبنكم في جذوع النخل).[٦]

ثانياً: معنى الصلب في الاصطلاح:

الصلب هو : رفع الشخص على مكانٍ عالٍ وربطه جميعاً على نحو خشبه أو عمود منتصب القامة ممدود اليدين، ليراه الناس ويشتهر أمره.[٧]

الفرع الثاني: مشروعية عقوبة الصلب:

عقوبة الصلب مشروعة عرفتها الشريعة الإسلامية في عقوبة الحرابة، قال تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ...).[٨]

---

(١) اللهيبي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ١٥٢).

(٢) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٥٤٩، ٥٥٠).

(٣) الرازي، مختار الصحاح (ص١٥٤).

(٤) الفيومي، المصباح المنير (٣٤٥/١).

(٥) الرازي، مختار الصحاح (ص١٥٤).

(٦) سورة طه، من الآية (٧١).

(٧) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٤٩/٤)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٦٥)؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٣٧).

(٨) سورة المائدة، الآية (٣٣).

دلت هذه الآية على مشروعية عقوبة الصلب وأنها من عقوبات المحارب المنصوص عليها.

ولما كان الصلب عقوبة في حد الحرابة فإن بعض الفقهاء أجـاز أن يكـون الـصلب عقوبـة تعزيرية، وذلك بأن يصلب حياً ولا يصحبه قتل، ولا يمنع من طعام أو شـراب، ولا يمنـع الوضـوء للصلاة، ويصلي إيماء...[1]

واحتج لمشروعية الصلب في التعزير: أن رسول ا صلى ا عليه وسلم عزر رجلاً بالصلب، وصلبه على جبلٍ يقال له : أبو ناب.[2]

قال الماوردي: " ويجوز أن يصلب في التعزير حياً، وقد صلب النبي صلى ا عليه وسلم رجلاً على جبلٍ يقال له: أبو ناب".[3]

يتضح مما سبق أن الأمر في جعل الصلب عقوبة تعزيرية أو إهمالها متروك للحاكم، فـإن رأى أنها تصلح لبعض الجرائم أو لكلها أقرها، وإن رأى أنها لا تصلح تركها؛ لأن القاعدة العامة: أن كـل وسيلة تؤدي إلى إصلاح الجاني وتأديبه وحماية الجماعة من شره تعتبر عقوبـة مـشروعة. كمـا أن عقوبات التعازير غير لا زمة ولا يجب على الحاكم الأخذ بها كعقوبات الحدود أو القصاص.[4].

الفرع الثالث: وقت الصلب:

اختلف الفقهاء في الصلب في عقوبة الحرابة هل يكون قبل القتل أو بعده؟ على قولين:

القول الأول: أن وقت الصلب بعد القتل. وهو مذهب الشافعية[5]، والحنابلة[6].

واحتجوا على قولهم:

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٤/٢)؛ والمـاوردي، الأحكـام الـسلطانية (ص٢٣٩)؛ ولـه: الحـاوي الكبيـر (٤٢٦/١٢).

(٢) الحديث لم يعثر عليه الباحث في شيء من كتب السنة – لديه- وقد أورده المـاوردي، فـي الأحكـام الـسلطانية (ص٢٣٩)؛ وذكره ابن نجيم، في السياسة الشرعية (ص ٥٨) نقلاً عن الماوردي. وانظر: ابن فرحـون، تبـصرة الحكام (٢٢٤/٢). وروى عبد الرزاق، في مصنفه (٢٠٥/٥) رقم (٩٣٩٠) في كتاب الجهاد، باب قتل أهل الـشرك صبراً وفداء الأسرى. بسنده عن إبراهيم التيمي: أن النبي صلى ا عليه وسلم صلب عقبة بن أبي معيط إلى شجرة، فقال: أمن بين قريش؟ قال: نعم، قال: فمن للصبية؟ قال: النار. وأخرجه أبو داود، في المراسيل (ص ١٢٤) رقـم (٢٦٤) في باب ما جاء في الصلب. وفي (ص ١٢٥) رقم (٢٦٥) عن الحسن – مرسلا- قال: جعل المـشركون لرجل أواني من ذهب، على أن يقتل النبي صلى ا عليه وسلم فصلبه على جبل بالمدينة يقال له ذباب، فكـان أول مصلوب في الإسلام.

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٣٩).

(٤) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٣٩)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٧٠١/١).

(٥) الشافعي، الأم (١٤٠/٦)؛ وابن المنذر، الإشراف (٣٢١/٢)؛ والماوردي، الحاوي الكبيـر (٣٠٧/١٣)؛ والنـووي، روضة الطالبين (١٥٧/١٠).

(٦) ابن قدامة، المغني (٤٧٨/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٦/ ١٥٠).

١- أن الله تعالى – قدم القتل على الصلب لفظاً، والترتيب ثابت بغير خلاف فيجب تقديم الأول في اللفظ، كقوله تعالى: (إن الصفا والمروة من شعائر الله ...).[١][٢]

٢- قالوا: ولأن في صلبه حياً وقتله على الخشبة تعذيباً يشبه المثلة والشرع نهى عن التعذيب وأمر بالإحسان في كل شيء[٣].

القول الثاني: أن القتل يكون بعد الصلب، فيصلب حياً ثم يقتل وهو مصلوب. وهو مذهب الحنفية،[٤] والمالكية[٥].

حجتهم:

لأن الصلب فرض عقوبة والعقوبة لا تقع على ميت فوجب أن يتقدم الصلب القتل؛ ولأن الصلب لم يقصد به ردع الغير فقط وإنما قصد به العقاب والردع معاً؛ وكل عقوبة لها غرضان: ردع الجاني وزجر غيره؛ ولأن الصلب شرع زيادة في العقوبة وتغليظاً حتى لا تتساوى عقوبة من قتل مع عقوبة من قتل وأخذ المال[٦].

الترجيح:

الراجح – والله وحده أعلم – أن الأمر راجع إلى اجتهاد الإمام فهو الذي يقرر وقت أو محل الصلب، حسب ما تقتضيه المصلحة؛ وذلك للآتي:

أولا: أن هذا الرأي جمع بين القولين.

ثانيا: لأن الصلب في هذا الباب شرع زيادة في العقوبة وتغليظاً، والميت ليس من أهل العقوبة؛ ولأنه لو جاز أن يقال: يصلب بعد الموت لجاز أن يقال: تقطع يده ورجله من خلاف بعد الموت وذلك بعيد[٧].

ثالثاً: ولأن الصلب لم يقصد به ردع الغير فقط، وإنما قصد به العقاب والردع معاً، وذلك ردعاً للجاني وزجراً لغيره، والإمام أو القاضي أعلم في تحقيق المصلحة في ذلك من الغير، مراعياً اختلاف الزمان والمكان وحال المجرم والجريمة.

رابعاً: أنه يجاب عن القول بأن في صلبه حياً تعذيباً له: أن الصلب عقوبة مثلها مثل غيرها حتى

---

(١) سورة البقرة، الآية (١٥٨).

(٢) ابن قدامة، المغني (٤٧٨/١٢).

(٣) الشافعي، الأم (١٤٠/٦)؛ والماوردي، الحاوي الكبير (٣٥٧/١٣).

(٤) السرخسي، المبسوط (١٩٦/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٧٠/٤). وهذا هو الصحيح من مذهب الحنفية اختار ذلك الكرخي – رحمه الله -، وهناك رواية أخرى اختارها الطحاوي: يقتل ثم يصلب توقياً عن المثلة لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن المثلة. انظر الكاساني، بدائع الصنائع (٩٥/٧).

(٥) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (١٠٥/٨)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٤٩/٤). على أن أشهب من المالكية يرى القتل أولاً ثم الصلب. انظر: ابن راشد، بداية المجتهد (٣٤١/٢).

(٦) مالك، المدونة (٤٢٩/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨/ ١٠٥).

(٧) الكاساني، بدائع الصنائع (٧/ ٩٥).

لو اجتمعت مع غيرها، تقدمت عنها أو تأخرت، ويؤيد ذلك أنه صلى الله عليه وسلم صلب بعض العرنيين في الحرة حتى ماتوا[1].

الفرع الرابع: اجتماع الصلب تعزيراً مع عقوبات أخرى:

أولاً: اجتماع الصلب تعزيراً مع الحد:

يمكن أن يجتمع الصلب كعقوبة تعزيرية تكميلية زائدة مع الحد، وذلك في حد الحرابة على رأي المالكية ومن وافقهم، بناء على رأيهم أن عقوبة الحرابة على التخيير، فالقتل هو العقوبة الأصلية، فإذا نص الحاكم أو القاضي على الصلب إضافة إلى القتل كان الصلب عقوبة تكميلية زائدة لا تطبق إلا إذا نص عليها الحاكم أو القاضي في حكمه[2].

ثانياً: اجتماع الصلب تعزيراً مع غيره من العقوبات التعزيرية:

تقدم الكلام عن الصلب باعتباره عقوبة يعاقب به على جريمة الحرابة، وأن بعض الفقهاء أجاز الصلب كعقوبة تعزيرية، بأن يصلب حياً ولا يصحبه قتل ...[3]

إلا أنه يمكن أن يقال إن الصلب قد يجتمع مع غيره من العقوبات التعزيرية، كعقوبة التشهير، أو التوبيخ ... أو ما دونها كإعلان الجاني بجريمته، أو إحضاره إلى مجالس القضاء؛ وذلك لأن عقوبات التعزير مفوضة إلى الحاكم حسب ما تقتضيه المصلحة، وقُدر أن عقوبة الصلب هي الأجدى في الحد من الجريمة؛ ولأن كل وسيلة تؤدي إلى إصلاح الجاني وتأديبه وحماية الجماعة من شره تعتبر عقوبة مشروعة[4].

المطلب السادس: عقوبة التعزير بالتحريق بالنار:

الفرع الأول: معنى التحريق بالنار:

أولاً: معنى التحريق بالنار في اللغة:

الَحرقُ: بفتحتين اسم من إحراق النّار، ويقال النّار بعينها. واحتَرقَ الشيئُ بالنّار وتَحرق[5].

وأحرقَه بالنار وحرقه شُدِّد للكثرة، وتَحرقَ الشيئ بالنار واحتَرقَ، والاسم الحرقةُ والحريقُ[6].

ثانياً: معنى التحريق بالنار في الاصطلاح:

عقوبة التحريق بالنار يقصد بها: تعذيب الجاني بإحراق جسده أو بعضه بالنار بنية الإيلام

---

(١) أخرجه النسائي، في سننه (٧/ ٩٦) رقم (٤٠٢٨) في كتاب تحريم الدم، باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر حميد عن أنس بن مالك في تأويل قول الله عز وجل (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله...).

(٢) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٤١/٢)؛ والشدي، العقوبات التكميلية (ص ٩١، ٩٢).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٤)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٣٩)؛ وعودة، التشريع الجنائي (١/ ٧٠١).

(٤) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٣٩)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٧٠١/١).

(٥) االفيومي، المصباح المنير (١/ ١٣١).

(٦) الرازي، مختار الصحاح (ص ٥٦).

والتوجيع في العقوبة [١].

الفرع الثاني: التحريق بالنار كعقوبة تعزيرية زائدة:

أجاز بعض فقهاء المالكية[٢] تحريق المرتد بالنار كعقوبة تعزيرية زائدة بعد إقامة حد القتل عليه. وهو مروي عن بعض السلف – أبي بكر[٣]، وعلي[٤]، وخالد بن الوليد[٥] - رضي ا عنهم.

وبناء على هذا الرأي: فإن عقوبة التعزير بالتحريق بالنار للمرتد تعتبر من العقوبـات التعزيريـة الزائدة على ما هو مقدر[٦].

وذهب جمهور الفقهاء – بعض المالكية[٧]، والشافعية[٨]، والحنابلـة[٩] – إلـى تحـريم العقوبـة بالتحريق بالنار مطلقاً، سواء بإحراق الجسد كله أوبعضه.

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١٥٢)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص ٥٢٩).

(٢) الزرقاني، شرح الموطأ (١٨/٤).

(٣) البيهقي، السنن الكبرى (١٤٣/١٢)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦)؛ وابن قدامة، المغني (٢٦٩/١٢).

(٤) عبد الرزاق، المصنف (٢١٣/٥)؛ والسندي، حاشيته على سنن النسائي (١٠٥/٧)؛ وابـن حجـر، فـتح البـاري (١٨٥/٦).

(٥) عبد الرزاق، المصنف (٥/ ٢١٢)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦)؛ وابن قدامة، المغني (٢٦٩/١٢).

(٦) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٣٤٠).

(٧) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٨) الشربيني، مغني المحتاج (١٧٣/٤)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٢/٤).

(٩) ابن قدامة، المغني (٢٦٩/١٢)؛ وابن مفلح، المبدع (١٧٥/٩).

ا بحث الثا

التعزير بالعقوبات النفسية

المطلب الأول: عقوبة التعزير بالقول:

التعزير بالقول يشمل عقوبات ... منها فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية: التعزير بالتوبيخ أو التبكيت.

التوبيخ هو: التهديد والتأنيب، والتبكيت كالتقريع والتعنيف [1].

فالتوبيخ يوجهه القاضي إلى الجاني أو من أقدم على فعل أو قول، فيعزره القاضي، متى ما رأى أن هذا التأنيب أو اللوم أو التهديد كافياً في إصلاحه وزجره عن العودة إلى مثل ما وقع منه.

ويكون توبيخه وتأنيبه بعد إحضاره إلى مجلس القضاء، ويكون بالكلام وبالتعنيف، وبالتبكيت، وبالتهديد، وبالإعراض عنه، أو بالنظر إلى الجاني بوجه عبوس، أو بطرده من مجلس القضاء، أو بشتمه بغير القذف، أو بالاستخفاف به وإغلاظ القول، ونحو ذلك مما يراه القاضي أنه يكفي في إصلاحه وزجره.

وهذه العقوبة مشروعة في حق من ليس من طبعهم الإجرام بأن يكون ما صدر منه إلا زلة أو هفوة بسيطة، وليست له سوابق تدل على أنه ممن يعرف بها [2].

قال الماوردي: "فيكون تعزير من جل قدره بالإعراض عنه، وتعزير من دونه بالتعنيف له وتعزيره بزواجر الكلام وغاية الاستخفاف الذي لا قذف فيه ولا سب" [3] ا.هـ.

وقد دلّ على مشروعية التوبيخ والتبكيت ما يأتي:

١- عن أبي هريرة ﷺ: " أتي النبي ﷺ برجل قد شرب، قال: اضربوه، فقال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه" [4].

وفي رواية: "ثم قال رسول ا ﷺ لأصحابه: "بكتوه"، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت ا ؟ ما خشيت ا ؟ وما استحييت من رسول ا ﷺ" [5].

وجه الدلالة من هذا الحديث:

أمر النبي ﷺ أصحابه أن يبكتوا شارب الخمر، والتبكيت هو التوبيخ [6]، والأمر هنا بعد أن ضرب الحد، فدل هذا على مشروعية التوبيخ أو التبكيت لشارب الخمر بعد حده تعزيراً، فاعتبر هذا من زيادة العقوبة التعزيرية على الحد المقدر.

---

(١) الرازي، مختار الصحاح (ص٢٥، ٢٩٤).

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٦٤/٧)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٦).

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٩٣)؛ وانظر أيضاً: ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٢٠).

(٤) سبق تخريجه، انظر (ص ٣٣).

(٥) سبق تخريجه، انظر: (ص ٣٣).

(٦) آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي. عون المعبود شرح سنن أبي داود (١١٥/١٢). دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ؛ وابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (١٤٨/١).

٢- كما يدل على مشروعية العقوبة التعزيرية بالتوبيخ قول النبي ﷺ: "لَي الواجـد يحـل عرضـه، وعقوبته" [١].

وجه الدلالة من الحديث:

أن معنى اللي: المطل [٢]، فلي الواجد: مطل الغني القادر على أداء ما عليه من حق أو دين. وقـد فسر العلماء النيل من العرض في هذا الحديث بقولهم: يجوز وصفه، بكونه ظالماً، ومعتدياً، فيجوز أن يقال له: يا ظالم، يا معتدي، يا مماطل، ونحو ذلك [٣].

فهذا دليل على مشروعية هذا النوع – أي بما وصفه العلماء آنفاً – من التـوبيخ، زيـادة علـى عقوبته الأخرى، وهي الحبس، بسبب امتناعه عن قضاء الحق أو الدين الذي عليه وهو موسر، وقـادر على الأداء [٤].

كما يندرج تحت هذا النوع من التعزير بالقول: التهديد؛ ذلك لأن التوبيخ يـأتي بمعنـى التهديـد والتأنيب كما مرت الإشارة إليه آنفاً.

فإذا كانت الجريمة والجناية خطيرة فإن الجاني يعاقب بعقوبة أصـلية كالـسجن أو الـضرب أو نحوهما وبعقوبة أخرى تكميلية زيادة في عقوبته كالتهديد وذلك بأن عاد للجريمة مرة أخرى فإنه سوف يوقع عليه عقوبة أشد [٥].

المطلب الثاني: عقوبة التعزير بالتشهير:

التشهير في اللغة: مأخوذ من الشهرة، وهي وضوح الأمر، أو ظهور الشيء في شنعه حتى يشهره الناس، تقول: منه شهرت الأمر، أشهره شهراً وشُهرة، فاشتهر أي وضح، وكذلك شهرته تشهيراً.

والشهرة أيضاً تأتي بمعنى الفضيحة، ومنه قول الشاعر:

أفينـا تـسوم الـشاهريةَ بعدمـا ... بدا لك من شهر المليساء كوكب ؟ [٦]

والمراد بالتشهير كعقوبة تعزيرية: أن يشهر بالجاني ويطاف به ويعلن عن ذنبه، وعقوبته؛ حتـى يعرف ليحذره الناس [٧].

وقد نص الفقهاء على مشروعية عقوبة التشهير وأنها نوع من أنواع العقوبات التعزيرية، كما أنهم أوردوا أمثلة لتطبيق هذه العقوبة، منها خاصة الأفعال التي تخل بالأمانة، كـالغش، وشـهادة الـزور، والتجسس على أحوال الناس، والجور في القضاء، والقوادة.

---

(١) الحديث سبق تخريجه، انظر: (ص ٩٩).

(٢) يقال: لواه غريمه بدينه ليّاً. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٢٨٠/٤).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٣٢/٥)؛ ابن قدامة، المغني (٢٤١/٦)؛ اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص٩٦).

(٤) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص٩٦، ٩٧).

(٥) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٣٨)؛ والشدي، العقوبات التكميلية (ص١١٤).

(٦) الجوهري، الصحاح (٦٠٥/٢)؛ الرازي، مختار الصحاح (ص١٤٧)؛ ابن منظور، لسان العرب (٤٨٧/٣) مـادة (شهر)، ومعنى: شهر المليساء: شهرٌ بين الصفرية والشتاء، وهو وقت تنقطع فيه المِيرة؛ يقـول: تَعـرض علينـا الشاهرية في وقت ليس فيه ميرة. وتسوم: تَعرض. والشاهرية: ضرب من العِطْر، معروفة. ابن منظـور، لـسان العرب (٤٨٧/٣).

(٧) ابن عابدين، الحاشية (٨٨/٤)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢).

ومنها أيضاً الفساق المدمنين، كمدمن الخمر المشهور بالمسكر[1]، ونحو ذلك كما سيأتي.

وهذه الحالات وإن نص عليها الفقهاء بأن يكون التشهير عقوبة فيها، إلا أنه لا يعني أن التشهير لا يتعدى غيرها من الجرائم، بل إن ذلك راجع إلى اجتهاد الإمام أو القاضي في كل جريمة وحالة، حسب ما يؤدي إليه اجتهاده، وتختلف باختلاف الأشخاص والزمان والمكان.

ومن نصوص الفقهاء في مشروعية عقوبة التشهير ما يأتي:

قال ابن نجيم الحنفي: "ويجوز في مكان التعزير أن يجرد من ثيابه، إلا قدر ما يستر عورته، ويشهر في الناس، وينادى عليه بذنبه، إذا تكررت منه ولم يقلع عنه ..." [2] ا.هـ.

وجاء في "حاشية ابن عابدين": في السارق يجوز أن يشهر بين الناس [3].

وعند المالكية: أن مالكاً قال في الفساق المدمنين: "أرى أن يطاف بهم ونعلن أمرهم ويفضحون"[4].

فمدمن الخمر المشهور بالسكر والفسق، فإنه يطاف به ويفضح أمره؛ لأنه إذا بلغ هذا الحد من الفسق والفجور، وجب أن يفضح؛ ردعاً له وإذلالاً فيما هو فيه، وإعلاماً للناس بحاله فلا يغتر به أحد من أهل الفضل، كما أن فيه زجراً لغيره [5].

قال ابن فرحون: "يجوز تجريد المعزر من ثيابه إلا ما يستر عورته، وإشهاره بين الناس والنداء عليه بذنبه عند تكرره منه وعدم إقلاعه" [6] ا.هـ.

وقال الماوردي من الشافعية: "ويجوز في نكال التعزير أن يجرد من ثيابه إلا قدر ما يستر عورته ويشهر في الناس وينادى عليه بذنبه إذا تكرر منه ولم يتب" [7]ا.هـ.

وقال في "كشاف القناع": "والقوادة التي تفسد النساء والرجال أقل ما يجب عليها الضرب البليغ، وينبغي شهرة ذلك بحيث يستفيض في النساء والرجال، لتجتنب، وإذا أركبت القوادة دابة وضمت عليها ثيابها، ليأمن كشف عورتها، ونودي عليها هذا جزاء من يفسد النساء والرجال، كان من أعظم المصالح، ليشتهر ذلك ويظهر" [8] ا.هـ.

أما بالنسبة للقوادة وشهرت أمرها بحيث يستفيض..: فإنه لا يجب ذلك إلا إذا رآه ولي الأمر، حسب ما يراه من مصلحة؛ لأنه قد يؤدي هذا الفعل إلى جر مفاسد أكبر من تعزيرها بالتشهير.

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٨٢/٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٧/٢)، (٣٠٤/٢)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٩)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٥/٦)؛ وابن الإخوة، معالم القربة (ص٢٨٧). وأبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٦٧).

(٢) ابن نجيم، السياسة الشرعية (ص٥٨)؛ وانظر له أيضاً: البحر الرائق (١٢٦/٧).

(٣) ابن عابدين، الحاشية (٨٨/٤).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٧/٢-٣١٥)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٥٣/٤)؛ والصاوي، بلغة السالك (٢٠٦/٤).

(٥) الباجي، سليمان بن خلف بن سعد. المنتقى شرح موطأ الإمام مالك (١٤٥/٣). مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٣٢هـ.

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٣٠٤/٢).

(٧) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٣٩)؛ وكذا: ابن الإخوة، معالم القربة (ص٢٨٧).

(٨) المرجع السابق (١٦٢/٦).

وقال في "شرائع الإسلام": "يجب على القواد – وهو من يجمع بين الرجال والنساء للزنى، أو بين الرجال والرجال للواط – خمس وسبعون جلدة، وقيل: يحلق رأسه ويشهر، ويستوي فيه الحر، والعبد، والمسلم، والكافر" [(١)] ا.هـ.

وما ذكره الفقهاء من طرق التشهير كعقوبة تعزيرية، فهي بحسب ما يراه ولي الأمر، شأنها كـأي عقوبة تعزيرية، فإنها تختلف باختلاف المجرم وحال الجريمة والزمان والمكان، فمثلاً بعض الأساليب لعقوبة التشهير قد تكون مناسبةً في زمانهم، وحسب إمكانياتهم، كما أنه في وقتنا الحاضـر يمكـن أن تقوم وسائل الإعلام المتنوعة – مسموعة ومرئية ومقروءة – مقام ما ذكره فقهاؤنا أو زيادة على مـا ذكروه، من إذاعة وصحافة وتلفاز، أو بكل ما يؤدي إلى الغرض المقصود.

المطلب الثالث: عقوبة التعزير بتعليق يد السارق:

العقوبة الأصلية والأساسية في حد السارق القطع، لقول الله عز وجـل: ﴿والـسارقُ والـسارقَةُ فَاقْطَعوا أَيدِيهما جزاءً بِما كَسبا نَكالاً مِن اللهِ ﴾ [(٢)] الآية، ولحديث عائشة – رضي الله عنها – قالـت: قال رسول الله ﷺ: "تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً" [(٣)].

ومع ذلك فهناك عقوبة أخرى اختلف الفقهاء في حكمها، وهي تعليق يد السارق فـي عنقـه بعـد قطعها، وهي تعتبر عقوبة تكميلية – زائدة - [(٤)]، فقد ذهب الشافعية [(٥)]، والحنابلة [(٦)] إلـى مـشروعية تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، وأنه يندب ذلك؛ لأن فيه ردعاً، وأبلغ في الزجر [(٧)].

وذهب الحنفية إلى أن الأمر مفوض إلى رأي الإمام، إن رأى التشهير به، وليعلم الناس أنه سارق، وهذا على سبيل التعزير له [(٨)].

وبناء على هذا فعقوبة تعليق يد السارق، تعتبر زيادة تعزيرية على الحد المقدر وهو القطع، فهـي عقوبة مضافة إلى عقوبة القطع الأصلية إذا قيل بها.

---

(١) الهذلي، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام (١٤٩/٤).

(٢) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٣) أخرجه البخاري (ص١٤٢٥) رقم (٦٧٨٩) في كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: (والسارق...) وفي كم يقطـع، واللفظ له، وأخرجه مسلم (ص٩٢٤) رقم (١٦٨٤) في كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها.

(٤) بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي (ص١٧٩، ١٨٠)؛ وله أيضاً: الحدود فـي الإسـلام (ص٩٣، ٩٤). مؤسـسة الخليج العربي، القاهرة، ط٣، ١٤٠٧هـ؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص٧٩، ٨٠).

(٥) الشرقاوي، عبدالله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي الأزهري. حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تجريـد تنقيح اللباب لزكريا الأنصاري (٤٣٦/٢). دار الفكر، بيروت؛ والشربيني، مغني المحتـاج (٢٢١/٤)؛ والنـووي، يحيى بن شرف بن مري. المجموع شرح المهذب (٩٨/٢٠). دار الفكر، بيروت؛ والماوردي، علي بن محمد بـن حبيب. الحدود من الحاوي الكبير (٦٤٦/١). ت: إبراهيم بن علي صندقجي، ط١، ١٤١٥هـ.

(٦) ابن أبي موسى، الشريف محمد بن أحمد بن محمد. الإرشاد إلى سبيل الرشاد (ص٤٨٣). ت: عبدالله التركي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٢/١٢).

(٧) ابن قدامة، المغني (٤٤٢/١٢).

(٨) ابن عابدين، الحاشية (١١٣/٤)؛ والدهلوي، أحمد المعروف بشاه ولـي الله بـن عبـدالرحيم. حجـة الله البالغـة (٢٨٥/٢). ت: محمود طعمة حلبي، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.

المطلب الرابع: عقوبة التعزير بحلق الرأس:

إذا تتبعنا نصوص الفقهاء في مختلف المذاهب فالملاحظ أنهم اختلفوا في جـواز حلـق الـرأس تعزيراً:

فذهب المالكية إلى عدم جواز حلق الرأس تعزيراً، وقالوا بعدم جواز إضافته إلى الحد، واعتبروه زيادة على الحد من غير جنسه، كما أنهم عدوه من التمثيل بالمحدود.

قال في "المنتقى": "روى أشهب عن مالك في (العتبية): لا يحلق رجل ولا امرأة فـي الخمـر ولا القذف؛ لأن حلق الرأس تمثيل وزيادة على الحد من غير جنسه فلم يلزم ذلك كما لا يلزم حلق لحيتـه ولا غير ذلك من وجوه التمثيل؛ ولأن النبي ﷺ والصحابة بعده قد حدوا في الخمر والفرية ولم يـرو عن أحد منهم أنه مثل بالمحدود" [(١)] ا.هـ.

وقال في "حاشية الدسوقي": " وعزر القاضي وجوباً شاهد زور... ولا يحلق رأسه، أو لحيتـه ولا يسخمه" [(٢)] ا.هـ.

وعلّق بقوله (ولا يحلق رأسه) أي: يكره وهذا مقيد بما إذا كان مـن العـرب الـذين لا يحلقـون رؤوسهم أصلاً، وحلقها عندهم نكال، أي تعييب، وأما بالنسبة لغيرهم فلا كراهة في حلق رأسه [(٣)].

وذهب الشافعية إلى جواز التعزير بحلق الرأس، وأنه نوع من أنواع العقوبات التعزيرية.

قال في "تحفة المحتاج" – في معرض ذكره لأنواع التعزير -: ".. وحلق رأس لا لحية"[(٤)] ا.هـ.

وقال في "حاشية عميرة" – في باب التعزير -: ".. وحلق رأس لمـن يكرهـه.." [(٥)] ا.هـ - أي وللإمام أن يعزر بحلق الرأس.

وذهب الحنابلة إلى جواز التعزير بحلق الرأس، ولكن بعضهم منع ذلك في عقوبة شاهد الزور، إلا أنه جوزه لمن تكرر منه؛ للردع والزجر [(٦)].

قال في "الأحكام السلطانية": ".. له التعزير – أي الإمام – بحلق شعره، لا لحيته..."[(٧)] ا.هـ.

وقال في "الإنصاف": "وذكر ابن عقيل عن أصحابنا: لا يركب – أي شاهد الـزور – ولا يحلـق رأسه، ولا يمثل به، ثم جوزه هو لمن تكرر منه؛ للردع" [(٨)] ا.هـ.

وذهب الإمامية إلى جواز التعزير بحلق الرأس في جريمة القيادة – الذي يجمـع بـين الرجـال والنساء، أو بين الرجال والرجال للواط – في قول لهم.

قال في "شرائع الإسلام": "يجب على القواد خمس وسبعون جلدة، وقيل يحلـق رأسـه ويـشهر،

---

(١) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).
(٢) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٥٤/٤).
(٣) المرجع السابق (٣٥٤/٤).
(٤) الهيتمي، تحفة المحتاج (١٧٥/٩).
(٥) عميرة، الحاشية (٢٠٧/٤).
(٦) أبو يعلي، الأحكام السلطانية (ص٢٦٧)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٨٧/١٠، ١٨٨).
(٧) أبو يعلي، الأحكام السلطانية (ص٢٦٧). وانظر: المرداوي، الإنصاف (١٨٨/١٠).
(٨) المرداوي، الإنصاف (١٨٧/١٠، ١٨٨).

ويستوي فيه الحر والعبد والمسلم والكافر" [١] ا.هـ.

وقال في "الروضة البهية": "والحد للقيادة خمس وسبعون جلدة ... وقيل: يضاف إلى جلده أن يحلق رأسه ويشهر في البلد.." [٢] ا.هـ

وبناءً على قولهم هذا أنهم زادوا في عقوبة القيادة على أدنى الحدود وهي أربعون جلدة في عقوبة حد المسكر – على خلاف بين العلماء في مقدار حد المسكر -، كما أنهم أضافوا عقوبة حلق الـرأس والتشهير، زيادة على ما هو مقدر في عقوبة شرب الخمر – على قول بعض الفقهاء -..

وذهب الزيدية إلى جواز التعزير بحلق الرأس، وأن ذلك مفوض إلى رأي الإمام حسب ما يـراه من مصلحة.

قال في "البحـر الزخـار": "ويجـوز التعزيـر بالـسوط إجماعـاً ... ويحلـق الـرأس إن رآه الإمام" [٣]ا.هـ.

وعلى هذا فمن الأمثلة التي أوردها الفقهاء لتطبيق عقوبة حلق الرأس تعزيـراً: شـهادة الـزور، وشرب الخمر زيادة على الحد، والقيادة، وللمصلحة أيضاً وإن لم يكن هناك معصية كما سبق بيانه في أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه استعمله فحلق رأس نصر بن حجاج ثم نفاه [٤].

واستدل من قال بجواز التعزير بحلق الرأس بفعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه حيث اسـتعمله بـشاهد الزور، "أن يجلد أربعون جلدة، وأن يسخم وجهه، وأن يحلق رأسه، وأن يطال حبسه".[٥].

كما استدلوا على التعزير بحلق الرأس مع الحد لشارب الخمر بما رواه عبدالرزاق في قصة إقامة والي مصر عبدا بن عمرو بن العاص رضي الله عنه للحد على عبدالرحمن بن عمر – رضـي ا عنهمـا – فإنه حلق رأس عبدالرحمن بن عمر. وأقره عمر رضي الله عنه على ذلك ولم ينكر [٦].

وعلى هذا فيمكن القول بأن هذه العقوبة – أي التعزير بحلق الرأس – قـد تـصلح فـي وقتنـا الحاضر، فللإمام أو القاضي أن يعمل بها بحسب ما يراه مصلحة، وإن زاد على الحد – كما في عقوبة شارب الخمر – من باب التعزير.

المطلب الخامس: عقوبة التعزير بالعزل من الوظيفة:

معنى العزل: "هو حرمان الشخص من وظيفته، وحرمانه تبعاً لذلك من راتبه الذي يتقاضاه عنها، لعزله عن عمله" [٧].

---

(١) الهذلي، شرائع الإسلام (١٤٩/٤).

(٢) الجبعي، زين الدين بن علي العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (٢١٣/٩). دار العـالم الإسـلامي، بيروت.

(٣) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

(٤) سبق تخريجه، انظر (ص ١٣٧).

(٥) سبق تخريجه، انظر (ص ١٥٧).

(٦) أخرج القصة مطولاً: عبدالرزاق، في المصنف (٢٣٢/٩، ٢٣٣) رقم (١٧٠٤٧) في كتاب الأشربة، باب الـشراب في رمضان وحلق الرأس؛ والبيهقي، في السنن الكبرى (١١٦/١٣) رقم (١٧٩٨٩) في كتاب الأشربة والحد فيهـا، باب ما جاء في وجوب الحد على من شرب خمراً أو نبيذاً مسكراً.

(٧) عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية (ص٤٤٨).

والعزل من الوظيفة عقوبة تعزيرية، تطبق في شأن كل موظف اقترف ذنباً، أو أخذ ما لا يحل له أخذه، كالرشوة، أو خيانة الأمانة ونحو ذلك.

وقد دل على مشروعية هذا النوع فعل بعض الصحابة ﷺ ولم يعلم لهم في ذلك نكير، بل إن ابن تيمية - رحمه ا – حكى أن التعزير بالعزل من الولاية فعله النبي ﷺ وأصحابه فقد كانوا يعـزرون بذلك.

قال ابن تيمية: "وقد يعزر بعزله عن ولايته، كما كان النبي ﷺ وأصحابه يعزرون بـذلك، وقـد يعزر بترك استخدامه في جند المسلمين" [(١)].

ومن فعل الصحابة ﷺ: قال القاضي وكيع: "وذكروا أن عمر بن الخطاب ﷺ عزل أبا مريم عن القضاء، وكتب إلى المغيرة بن شعبة: أن يقضي بين الناس" [(٢)].

وروى وكيع أيضاً: "أن عمر استعمل قاضياً، فاختصم إليه رجلان في دينار، فحل القاضي ديناراً فأعطاه المدعي، فقال عمر: اعتزل قضاءنا" [(٣)].

وفي رواية لوكيع: "سارع إلى أبي مريم رجلان في دينارٍ ادعاه أحدهما علـى الآخـر، فأصـلح بينهما وغَرِم الدينار، فكتب إليه عمر: إني لم أُوجهك لتحكم بين الناس بمالك إنما وجهتُك لتحكم بيـنهم بالحق، وعزلَه" [(٤)].

وجه الدلالة من هذا الأثر: أن عمر بن الخطاب ﷺ عزل واليه عن القضاء؛ وذلك لامتناعه عن الحكم، وقصوره في بذل جهده في القضاء، كما أنه أصلح بين المتخاصمين بماله، وهذا لا يجوز؛ لأنه ربما دلّ على التخاذل عن استيفاء الحق، وهذا فيه تشجيع لضعاف النفوس على التطاول فيما ليس لهم به حق.

فدل هذا على أنه يجوز لولي الأمر متى ما تبين له التخاذل أو القصور أو الريبة فـي مـن ولاّه ولاية عامة أو خاصة أن يعاقبه بالعزل من وظيفته تعزيراً[(٥)].

---

(١) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١٢). وانظر: له، مجمـوع الفتـاوى (٣٤٤/٢٨)؛ وابـن القـيم، زاد المعـاد (١٨٢/٢).

(٢) وكيع، محمد بن خلف بن حيان. أخبار القضاة (٢٧٤/١). مطبعة الاستقامة، القاهرة، ط١، ١٣٦٦هـ. ويقـال: إن عمر ﷺ فعل هذا حين اشتكى ضعف أبي مريم، فقال: لأعزلنه، ولاستعملن رجلاً إذا رآه الفاجر فَرِقـه. المـصدر نفسه (٢٧٤/١).

(٣) وكيع، أخبار القضاة (٨١/١). روى هذا الأثر أنس بن سيرين، وهو تابعي ثقة، ولد لسنتين بقيتا من خلافة عثمان، فلم يدرك عمر، فالخبر منقطع. ينظر: الرازي، الجرح والتعديل (٢٨٠/٧)؛ وابن حجر، تهذيب التهذيب (٢١٤/٩).

(٤) وكيع، أخبار القضاة (٢٧٢/١، ٢٧٣). وهو من رواية أبي جزء، ويقال أبو جزي، نصر بن طريف، قال فيه يحيى بن معين: من المعروفين بالوضع. انظر: ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. لسان الميـزان (١٥٤/٥). مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، ط٢، ١٣٩٠هـ؛ والذهبي، ميزان الاعتدال (٢٥١/٤).

(٥) الطريفي، ناصر بن عقيل بن جاسر. القضاء في عهد عمر بن الخطاب (٥٢٩/١). رسالة دكتـوراة، فـي الفقـه الإسلامي، من كلية الشريعة بالرياض، بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، لعـام ١٤٠٤هـ، دار المـدني للطباعة والنشر، جدة، ط١، ١٤٠٦هـ.

وقد بلغ عمر بن الخطاب ﷺ أن أحد نوابه كان يتمثل بأبيات من الشعر في الخمر فعزله [١].

فإذا كانت هذه العقوبة في حق من يتمثل بأبيات من الشعر في الخمر، فمن باب أولى من يـشربها بعد إقامة الحد عليه، لاسيما إذا كان في منصب عظيم ومرموق في المجتمع، ويعتبر في نظر النـاس قدوة يحتذى به.

قال ابن تيمية: "فلو عزل الشارب مع الأربعين بقطع خبزه أو عزله عن ولايته كان حسناً...".[٢]

فعقوبة العزل من الولاية أو من الوظيفة نص عليها كثير من الفقهاء في كتبهم، قال في "كـشاف القناع" ويجوز التعزير بالعزل من الولاية" [٣].

وقد أورد الفقهاء صوراً عديدة لتطبيق عقوبة التعزير بالعزل من أهمها: عزل القاضي إذا حكـم بالجور، أو تغيرت حاله بفسق أو زوال عقل، قال ابن فرحون: "وفي (مختصر الواضـحة): وعلـى القاضي إذا أقر بالجور أو ثبت عليه ذلك بالبينة العقوبة الموجعة، ويعزل، ويشهر، ويفضح، ولا تجوز ولايته أيضاً أبداً، ولا شهادته وإن أحدث توبة وصلحت حاله، بم اجترم في حكم ا تعالى" [٤].

وقال ابن قدامة: "فأما إن تغيرت حال القاضي بفسق أو زوال عقل، أو مرض يمنعه من القضاء، أو اختل فيه بعض شروطه فإنه ينعزل بذلك، ويتعين على الإمام عزله وجهاً واحداً"[٥].

ومن الصور: ما ذكره ابن تيمية – آنفاً – أن يعزر شارب الخمر بعزله من ولايتـه بعـد حـده أربعين[٦].

وعلى ذلك فيمكن القول بأن العزل تعزيراً راجع إلى اجتهاد ولي الأمر فيما يراه يحقق المـصلحة العامة.

ومما سبق يتضح أن عقوبة العزل ربما تكون عقوبة أصلية، وذلك فيما إذا حكم بها كعقوبة وحيدة والجزاء الأساسي للجريمة المحكوم به فيها، ومن أمثلتها – ما سبق بيانه – من أن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يعزرون بالعزل من الولاية، فهذا دليل على أن عقوبة العزل من الوظيفة أو الولاية هي الجـزاء الأصلي للجريمة والوحيد أيضاً.

كما أنه قد ورد العزل مع غيره من العقوبات سواء أكانت تعزيراً أم حداً، فتكون كعقوبة تبعيـة، فيلحق العزل المحكوم عليه من تلقاء نفسه دون حاجة إلى النص عليه في الحكم بجانـب العقوبـة أو العقوبات الأصلية كعزل القاضي للرشوة في حالة تولية القضاء بالرشوة، فإن الصحيح عند الحنفية أنه

---

(١) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١٢).
(٢) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٠٥).
(٣) البهوتي، كشاف القناع (١٢٤/٦).
(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٣١/٢).
(٥) ابن قدامة، المغني (١٠٤/٩).
(٦) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٠٢).

ينعزل عن القضاء من تلقاء نفسه دون أن ينص عليه في الحكم، وذلك بجانب تعزيره بعقوبات أخـ ـرى لجريمة الرشوة [(١)].

أما في حالة من صحت توليته القضاء، ثم أخذ الرشوة بعد ذلك، أو سرق، أو زنـ ـى، أو شـ ـرب الخمر، فإنه يستحق العزل وجوباً، فيجب عزله، وهو ظاهر مذهب أبي حنيفة، ففـ ـي هـ ـذه الحالـ ـة لا يحصل العزل من تلقاء نفسه، بل يجب أن ينص عليه في الحكم بجانب العقوبات التعزيرية الأخـ ـرى، ويكون العزل في مثل هذه الحالات عقوبة تكميلية وجوبياً [(٢)].

وقد يكون العزل كعقوبة تكميلية جوازياً، بمعنى أنه يجوز أن يحكم به أو لا يحكم به، وذلك تبعـ ـاً لما يراه القاضي [(٣)]، حسب المصلحة، وما يؤديه اجتهاده، وهذا هو الأصل في العقوبة التكميلية، كعزل شارب الخمر بعد إقامة الحد عليه، كزيادة تعزيرية بعد الحد.

---

(١) ابن قاضي سماوة، محمود بن إسرائيل. جامع الفـ ـصولين (١٧/١، ١٨). طبـ ـع المطبعـ ـة الأزهريـ ـة، القـ ـاهرة، ١٣٠٠هـ ـ؛ وابن عابدين، الحاشية (٣٦٣/٥)؛ وعامر، التعزير في الشريعة (ص٤٥٣، ٤٥٤)، والطريقي، عبـ ـدا ابن عبدالمحسن. جريمة الرشوة في الشريعة الإسلامية (ص١٣٣). الرياض، ط٣، ١٤٠٣هـ ـ.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٥٦).

المبحث الثالث

التعزير بالعقوبات المالية

نظراً لأن التعزير بالعقوبات المالية يندرج تحته العناوين التالية: أخذ المال، أو إتلاف المال، أو المصادرة، أو التغريم، أو التمليك، أو التغيير.

والفقهاء الذين تكلموا عن مسألة التعزير بالعقوبات المالية جعلوا مسمى هذه العقوبة عاماً، لذلك حصل الخلاف فيما بينهم في العقوبة إما بأخذ المال، أو بإتلاف المال.. كما وقع الخلاف فيما بين الباحثين المعاصرين عند نقلهم كلام الفقهاء، فبعضهم أدخل الإتلاف ضمن الأخذ دون تحرير محل الخلاف في المراد بالعقوبات المالية، والبعض الآخر فرق بين التعزير بإتلاف المال، وبين التعزير بأخذ المال، وكذا التعزير بتغيير المال، على تفصيل في ذلك كما سيأتي بيانه.

لذلك فإن مجال البحث سيكون في أربعة مطالب وبيانها كالتالي:

المطلب الأول: الأدلة على مشروعية التعزير بالعقوبات المالية:

الأدلة التي وردت على مشروعية التعزير بالمال كثيرة، سواء فيما يتعلق بإتلاف المال، أو أخذ المال، أو التعزير بتغيير المال...، وعلى ذلك فسيتم إيراد بعض الأدلة بشكل عام، وتفصيل القول فيها سيأتي الكلام عليه في موضع الخلاف ومناقشة الأقوال..

فمن الأدلة على مشروعية التعزير بالعقوبات المالية ما يأتي:

١- ما أخرجه البخاري ومسلم عن عبدالله بن عمر – رضي الله عنهما – عن النبي ﷺ "أنه حرق نخل بني النضير، وقطع" [(١)].

وجه الدلالة من الحديث: فيه جواز قطع شجر الكفار، وإحراقه [(٢)] وهذا إهدار لبعض أموالهم، فدل هذا على جواز معاقبتهم بإتلاف بعض أموالهم تعزيراً.

٢- أمره ﷺ لابس خاتم الذهب بطرحه، فطرحه فلم يعرض له أحد [(٣)].

وجه الدلالة منه: أن أمره ﷺ بطرح الخاتم، دليل على مشروعية التعزير بالمال.

---

(١) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص٤٥٩) رقم (٢٣٢٦) في كتاب الحرث والمزارعة، باب قطع الشجر والنخل، واللفظ له، و(ص٦١٢) رقم (٣٠٢١) في كتاب الجهاد والسير، باب حرق الدور والنخيل، (ص٨٢٨) رقم (٤٠٣١و٤٠٣٢) في كتاب المغازي، باب حديث بني النضير، و(ص١٠٤٨) رقم (٤٨٨٤) في كتاب التفسير، باب قوله – تعالى -: ﴿ما قَطَعتُم مِن لِينَة﴾ [سورة الحشر، الآية: 5]؛ وأخرجه مسلم (ص٩٥٨، ٩٥٩) رقم (١٧٤٦) في كتاب الجهاد، باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها.

(٢) النووي، شرحه على مسلم (٥٠/١٢).

(٣) أخرج الحديث أبو داود، في سننه (٤٢٨/٤) رقم (٤٢٢٣) في كتاب الخاتم، باب ما جاء في خاتم الحديد؛ والترمذي، في سننه (٢١٨/٤) رقم (١٧٨٥) في كتاب اللباس، باب ما جاء في الخاتم الحديد، وقال الترمذي: "هذا حديث غريب".

٣- ما رواه أبو داود وابن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: "جاء رجل إلـى النبـي ﷺ صارخاً، فقال له رسول الله ﷺ: "مالك؟" قال: سيدي رآني أُقبل جارية له، فجب مـذاكيري، فقال النبي ﷺ: "علي بالرجل"، فطُلب فلم يقدر عليه، فقال رسول الله ﷺ: "اذهب فأنت حر"[1].

وجه الدلالة منه: أن قوله ﷺ "اذهب فأنت حر" دليل على أنه أعتقه بفعل سيده، وهو حكمه الجائر حيث قطع مذاكيره، وهذا تغريم لبعض مال من قام بهذا العمل؛ لأن العبد من مال سيده، فدل هذا على جواز العقوبة بالمال [2].

٤- ما أخرجه الشيخان عن أبي هريرة ﷺ قال: قال: رسول الله ﷺ: "إن أثقل صلاة على المنـافقين صلاة العشاء وصلاة الفجر، ولو يعلمون ما فيهما لأتوهما ولو حبواً، ولقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم آمر رجلاً فيصلي بالناس، ثم انطلق معي برجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار" [3].

وفي رواية لأحمد: "لولا ما في البيوت من النساء والذرية أقمت صلاة العشاء، وأمـرت فتيـاني يحرقون ما في البيوت بالنار" [4].

وجه الدلالة: أن إحراق البيوت عقوبة مالية، وقد هم الرسول ﷺ بفعلها على من لم يشهد الصلاة مع جماعة المسلمين، ولكن منعه من ذلك ما في هذه البيوت من النساء والذرية، ولو كانـت العقوبـة بالمال لا تجوز لما هم الرسول ﷺ بذلك [5].

٥- عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "في كل إبل سائمة من كـل أربعين ابنة لبون، لا تفرق إبل عن حسابها، من أعطاها مؤتجراً له أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر إبله، عزمة من عزمات ربنا، لا يحل لآل محمد ﷺ منها شيء" [6].

وفي رواية لأبي داود: "شطر ماله" [7].

---

(١) الحديث سبق تخريجه، انظر: (ص ٤٤).

(٢) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص١١٤).

(٣) الحديث سبق تخريجه، انظر: (ص ٤٤).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٤).

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٣).

(٦) أخرجه عبدالرزاق، في مصنفه (١٨/٤) رقم (٦٨٢٤) في كتاب الزكاة، باب من كتم صدقته؛ وأحمد، في المـسند (٢/٥، ٤)؛ والنسائي، في سننه (٢٥/٥) رقم (٢٤٤٩) في كتاب الزكاة، باب سقوط الزكاة عن الإبل إذا كانت رسلاً لأهلها ولحمولتهم، واللفظ له.

(٧) أخرجه، أبو داود (٢٣٣/٢) رقم (١٥٧٥) في كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة. وهذا الحديث قال عنه الشافعي: "هذا الحديث لا يثبته أهل العلم بالحديث، ولو ثبت لقلنا به". النووي، المجموع (٣٣٢/٥). وعلى هذا فالحـديث قـد تكلم فيه غير واحد من أهل العلم، وسبب ذلك اختلاف علماء الجرح والتعديل في بهز بن حكيم، فهم لم يتفقوا علـى تجريحه أيضاً، بل إن أغلب من تكلموا عنه عدلوه، فقد وثقه يحيى بن معين، قال عنه: ثقة، وقـال أيـضاً: إسـناد صحيح إذا كان دونه ثقة، وقال عنه ابن المديني: ثقة، وقال أبو زرعة: صالح ولكنه ليس بالمشهور، ووثقه أيضاً =

وجه الدلالة منه: "أن أخذ شطر المال من مانع الزكاة عقوبة مالية وقد أوجبها الرسول عليه السلام فدل ذلك على جواز العقوبة بالمال" [١].

٦- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبدا بن عمرو بن العاص ﷺ عن رسول ا ﷺ: "أنه سئل عن التمر المعلق فقال: "من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خُبنة [٢] فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين [٣]، فبلغ ثمن المجن [٤] فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه والعقوبة" [٥].

= ابن عدي، وقال عنه ابن حبان: كان يخطئ كثيراً، فأما أحمد بن حنبل وإسحاق بن إبراهيم فهما يحتجان به ويرويان عنه، وتركه جماعة من أئمتنا، ولولا حديث "إنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا" لأدخلناه في الثقات، وهو ممن استخير ا عز وجل فيه. وقال الذهبي – تعقيباً على قول ابن حبان -: "قلت: ما تركه عالم قط إنما توقفوا في الاحتجاج به" ا.هـ. انظر ما تقدم من هذه الأقوال: الرازي، الجرح والتعديل (٤٣٠/٢، ٤٣١)؛ وابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد البستي. المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين (١٩٤/١) ت: محمود إبراهيم زايد، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٢هـ؛ وابن عدي، الكامل (٥٠١/٢)؛ والذهبي، ميزان الاعتدال (٣٥٣/١، ٣٥٤)؛ وابن حجر، تهذيب التهذيب (٤٩٨/١، ٤٩٩). وممن رد هذا الحديث بشدة من المعاصرين محمد بن سعيد رمضان البوطي، حيث إنه لم ير التعزير بأخذ المال، فقال: "هذا الحديث تفرد به بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، مخالفاً بذلك الثقات، فلم يرووا عن أحد من الصحابة أو التابعين أو تابعيهم أنه ﷺ قد شطر مال من منع الزكاة أو أوصى بذلك أحد الصحابة الذين كان يرسلهم لجمع الصدقات، وإنما المحفوظ عكس ذلك قولاً وعملاً" ا.هـ. وقال أيضاً بعد نقله كلام الشافعي – المتقدم -: "وبناء على هذا فالحديث شاذ مردود، بل هو منكر أيضاً، إذ لا يعرف متن هذا الحديث من غير رواية بهز عن أبيه عن جده، وهو في ذلك خالف من هو أحفظ وأضبط منه" ا.هـ. البوطي، محمد سعيد رمضان. محاضرات في الفقه المقارن (ص١٥٦، ١٥٧) نشر دار الفكر، دمشق، ط٢، ١٠٤٢هـ. ويلاحظ مما تقدم أن أغلب العلماء وثقوا بهزاً، وبعض الذين تكلموا فيه لم يعضدوا كلامهم بحجة، كقول ابن حبان: "ولولا حديث "إنا آخذوها وشطر إبله ..." لأدخلناه في الثقات" فهو غير واضح، ولذلك وصفه ابن القيم بأنه "كلام ساقط جداً، فإنه إذا لم يكن لضعفه سبب إلا روايته هذا الحديث، وهذا الحديث إنما رد لضعفه كان هذا دوراً باطلاً، وليس في روايته لهذا ما يوجب ضعفه، فإنه لم يخالف فيه الثقات" ا.هـ. ابن القيم، تهذيب سنن أبي داود (٤٥٦/٤). واستدل ابن القيم – رحمه ا – بهذا الحديث – حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده – مؤيداً الرأي بمشروعية التعزير بالعقوبات المالية. انظر: له: الطرق الحكمية (ص٣٠٨، ٣٠٩). وانظر، الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٨/٤)؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٧٩-١٨١).

(١) الطريقي، جريمة الرشوة (ص١١٨).

(٢) الخُبنة: معطف الإزار وطرف الثوب، أي لا يأخذ منه في ثوبه، يقال: أخبن الرجل إذا خبأ شيئاً في خُبنة ثوبه أو سراويله. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٩/٢).

(٣) الجرين: هو موضع تجفيف التمر، وهو كالبيدر للحنطة، ويجمع على جرن بضمتين. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث (٢٦٣/١).

(٤) المِجن هو: الترس، وجمعه مجان، والميم زائدة؛ لأنه من الجنه: الستْرة. ابن الأثير، النهاية (٣٠١/٤).

(٥) الحديث أخرجه ابن ماجه، في سننه (٣/ ٢٤٦) رقم (٢٥٩٦) في كتاب الحدود، باب من سرق من الحرز؛ وأبو داود، في سننه (٥٥٠/٤) رقم (٤٣٩٠) في كتاب الحدود، باب ما لا قطع فيه – واللفظ له -؛ والترمذي، في سننه (٣/ ٥٨٤) رقم (١٢٨٩) في كتاب البيوع، باب ما جاء في الرخصة في أكل الثمرة للمار بها. وقال الترمذي: " =

وجه الدلالة منه: أن إيجاب النبي ﷺ تغريم الأخذ من التمر ثمنها مرتين دليل علـى مـشروعية التعزير بالعقوبات المالية.

٧- ومن الأدلة أيضاً: عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: "إذا وجدتم الرجـل قـد غـلّ فأحرقوا متاعه" [١].

٨- ومنها: ما رواه "أبو داود عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده "أن رسـول ا ﷺ وأبـابكر وعمر حرقوا متاع الغالّ وضربوه" [٢].

وجه الدلالة: أن فعل النبي ﷺ والخليفتين من بعده من إحراق متاع الغال عقوبة تعزيرية بالمال، فدل ذلك على جواز المعاقبة التعزيرية بالمال.

إلى غير ذلك من الأدلة الدالة على مشروعية المعاقبة بالمال تعزيراً، ونظراً لأن الأدلـة كثيـرة وسيرد البعض الآخر منها قريباً، لذا فإن الشاهد منها دل على مشروعية التعزير بالمال أخذاً وإتلافاً.

كما أنه قد روي آثار عن الصحابة رضي الله عنهم تدل على جواز التعزير بالمال، منها:

٩- ما رواه عبدالرزاق: "وجد عمر بن الخطاب في بيت رويشد الثقفي خمراً، وقد كان جلد في الخمر، فحرق بيته، وقال: ما اسمه؟ قال: رويشد، قال: بل فويسق" [٣].

= هذا حديث حسن"؛ وأخرجه النسائي، في سننه (٨٥/٨) رقم (٤٩٥٨) في كتاب قطع السارق، باب الثمر يـسرق بعد أن يؤويه الجرين. واختلاف علماء الجرح والتعديل في عمرو بن شعيب كما اختلفوا في بهز بن حكيم، فقد ذكر البخاري: أن أحمد وعلياً والحميدي وإسحاق يحتجون بحديث عمرو بن شعيب، كما روي عن أحمد أيضاً أنه مـرة يحتج بحديثه، وتارة يقول: لا حجة فيه. وقال يحيى بن سعيد: حديث عمرو بن شعيب عندنا واه، وقيل لأبـي داود: عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده حجة؟ قال: لا، ولا نصف حجة. وابن عدي يقول: إن أحاديثه عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ اجتنبه الناس مع احتمالهم إياه، ولم يدخلوه في صحاح ما خرجوه. وقال أبو حاتم: إذا روى عن أبيـه عن جده ففيه مناكير كثيرة لا يجوز الاحتجاج عندي بشيء...؛ لأن هذا الإسناد لا يخلو من أن يكـون مرسـلاً أو منقطعاً. انظر: العقيلي، محمد بن عمرو. الضعفاء الكبير (٢٧٣/٣) ت: عبدالمعطي أمين قلعجي، نشر دار الكتـب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ؛ والذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. الكاشف في معرفة من له رواية في الكتـب الستة (٣٣٢/٢). ت: عزت علي عيد عطية، نشر دار النصر، القاهرة، ط١، ١٣٩٢هـ؛ وابن عدي، الكامل فـي ضعفاء الرجال (١٧٦٦/٥). أما الذهبي فقد انتصر لسند عمرو بن شعيب عن أبيـه عـن جـده، نافيـاً الإرسـال والانقطاع، حيث قال: "إن شعيباً ثبت سماعه من عبدا ، وهو الذي رباه حتى قيل: إن محمداً مات في حيـاة أبيـه عبدا ، فكفل شعيباً جده عبدا ، فإذا قال: عن أبيه، ثم قال: عن جده، فإنما يريد بالضمير في جده: أنه عائـد إلـى شعيب" الذهبي، ميزان الاعتدال (٢٦٦/٣). ثم قال: "ولسنا نقول: إن حديثه من أعلى أقسام الصحيح، بل هـو مـن قبيل الحسن" المرجع السابق (٢٦٨/٣).

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٧٤)

(٢) أخرجه أبو داود، في سننه (١٥٨/٣) رقم (٢٧١٥) في كتاب الجهاد، باب في عقوبة الغالّ.

(٣) أخرجه عبدالرزاق، في المصنف (٢٢٩/٩)، ٢٣٠) رقم (١٧٠٣٥ و ١٧٠٣٩) في كتاب الأشربة، بـاب الـريح، واللفظ له؛ وأبو عبيد، في الأموال (ص٩٦)؛ وذكره ابن تيمية، في مجموع الفتاوى (١١٣/٢٨)؛ وابن القـيم، فـي الطرق الحكمية (ص٢٨٧).

١٠- وما رواه ابن حزم وغيره "أنه بلغ عمر أن رجلاً من السواد قد أثرى في تجارة الخمر، فكتب ﵁: أن اكسروا كل شيء قدرتم عليه، وسيروا كل ماشية له، ولا يأوين أحد له شيئاً" (1).

المطلب الثاني: معنى التعزير بالعقوبات المالية:

بشكل عام يراد بالتعزير بالعقوبات المالية: إما بأخذ المال، وهو أن يمسك أو يحبس القاضي شيئاً من مال الجاني فترة من الزمن، ووضعه تحت المراقبة، ثم يعيده إليه بعد ذلك، أو بمصادرته، فيسلب حق التصرف فيه تعزيراً، وإما بإتلاف المال وحرمانه منه، كإتلاف الأصنام بكسرها إن كانت حجراً أو خشباً أو بتحريقها، أو بتكسير أوعية الخمور، أو آلات اللهو، والقمار، والميسر، ونحو ذلك..

وإما أن يراد بالعقوبات المالية أيضاً التغريم أو التمليك، كإضعاف الغرم على سارق ما لا قطع فيه من الثمر المعلق قبل أن يؤخذ من الجرين، وكالغرامة في جريمة الرشوة كعقوبة تكميلية بعد أن يعزر بالجلد ونحو ذلك.

وإما أن يراد بالعقوبات المالية أيضاً تغيير المحل وإزالة ما يحتويه من محرم، كتغيير الصور المصورة بقطع رأسها وجعلها على شكل شجرة مثلاً، وقطع الستر الذي فيه تصاوير إلى وسادتين يوطآن ويهانان ونحو ذلك.

وعلى هذا فالمراد بالتعزير بالعقوبات المالية الآتي:

١- التعزير بإتلاف المال.

٢- التعزير بأخذ المال: ويشمل: المصادرة، والغرامة، والتمليك، والإمساك أو الحبس للمال فترة من الزمن ثم إعادته..

٣- التعزير بتغيير المال.

وسيأتي الكلام على كل قسم في موضعه مفصلاً في المطلب التالي.

المطلب الثالث: أقسام التعزير بالعقوبات المالية:

وفيه ثلاثة فروع:

الفرع الأول: التعزير بإتلاف المال:

ذهب أغلب الفقهاء إلى جواز التعزير بإتلاف المال، وبيان ذلك على النحو التالي:

عند الحنفية: يجوز التعزير بإتلاف المال، قال في "الدر المختار": "ويكون – أي التعزير – بالهجوم على بيت المفسدين وبالإخراج من الدار وبهدمها وكسر دنان الخمر وإن ملحوها"(2) ا.هـ

وقال في "رد المحتار": " .. أنه يهدم البيت على من اعتاد الفسق وأنواع الفساد في داره"(3) ا.هـ.

وعند المالكية: يجوز التعزير بإتلاف المال، "فقد روي عن مالك أنه كان يستحب أن يحرق بيت

---

(1) ابن حزم، المحلى (٩/٩)؛ وأبو عبيد، الأموال (ص٩٦).

(2) الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٦٤/٤).

(3) ابن عابدين، الحاشية (٦٥/٤).

الخمار المسلم الذي يبيع الخمر وكذا النصراني بعد أن يزجر عن ذلك ولم ينزجر.

وسئل – رحمه الله تعالى – عن اللبن المغشوش أيهراق ؟ قال: لا ولكن أرى أن يتصدق بـه إذا كان هو الذي غشه، وقال في الزعفران والمسك مثل ذلك سواء كان قليلاً أو كثيراً.

وأفتى ابن القطان الأندلسي [١] – في الملاحف الرديئة النسيج بأن تُحرق، وأفتى ابـن عتـاب [٢] بتقطيعها والصدقة بها" [٣].

وعلى ذلك فمن الأمثلة عند المالكية وغيرهم – كالحنابلة – تكسير أواني الخمر، وتحريق الحانات التي يباع فيها، قال ابن تيمية: "وقد نص أحمد على ذلك هو وغيره من المالكية وغيرهم" [٤].

ومما قالوا فيه بجواز الإتلاف: الأشياء التي لا يجوز امتلاكها ولا استعمالها، كآلات الملاهي. قال ابن تيمية: "عند أكثر الفقهاء، وهو مذهب مالك، وأشهر الروايتين عن أحمد" [٥].

وعند الشافعية: أن التعزير بإتلاف المال غير جائز، إلا أن لهم في نحو آلات الملاهي والأصـنام وغيرها من المنكرات تفصيل في كيفية إتلافها.

قال النووي - رحمه الله -: "آلات الملاهي كالبربط والطنبور وغيرهما وكذا الصنم والصليب لا يجب في إبطالها شيء؛ لأنها محرمة الاستعمال ولا حرمة لتلك الصفة وفي الحد المشروع في إبطالها وجهان:

أحدهما: تكسر وترضض حتى تنتهي إلى حد لا يمكن اتخاذ آلـة محرمـة منهـا لا الأولـى ولا غيرها. وأصحها: لا تكسر الكسر الفاحش ولكن تفصل وفي حد التفصيل وجهان:

أحدهما: قدر لا يصلح معه الاستعمال المحرم حتى إذا رفع وجه البـربط وبقـي علـى صـورة قصعة كفى

والثاني: أن يفصل إلى حد حتى لو فرض اتخاذ آلة محرمة ففصلها لنال الصانع التعب الذي يناله في ابتداء الاتخاذ وهذا بأن يبطل تأليف الأجزاء كلها حتى تعود كما كانت قبل التأليف. وهذا أقرب إلى كلام الشافعي رضي الله عنه وجماهير الأصحاب".

ثم قال بعد ذلك: "وما ذكرناه من الاقتصار على تفصيل الأجزاء هو فيما إذا تمكن المحتسب منه،

---

(١) هو أبو عمر أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال بن القطان القرطبي من فقهاء قرطبة، وعليه وعلى محمد بن عتاب دارت الفتوى بها، توفي سنة (٤٦٠هـ). ابن فرحون، الديباج المذهب (١٨١/١)؛ وابن العماد، شـذرات الـذهب (٣٠٨/٣)؛ وابن مخلوف، شجرة النور الزكية (ص١١٩).

(٢) هو أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن عتاب القرطبي، شيخ المفتين بقرطبة، تفقه بابن النجار وابن بشير وغيرهمـا، وتفقه به الأندلسيون وانتفعوا به، توفي سنة (٤٦٢هـ). ابن فرحون، الديباج المذهب (٢٤١/٢)؛ وابـن مخلـوف، شجرة النور الزكية (ص١١٩).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٦٣/٢-٢٩٩) بتصرف.

(٤) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٣/٢٨).

(٥) المرجع السابق (١١٣/٢٨).

أما إذا منعه من في يده ودافعه على المنكر فله إبطاله بالكسر قطعاً" [١] ا.هـ.

وقال في "معالم القربة": "له – أي الوالي أو المحتسب – أن يكسر الظروف التي فيها الخمور زجراً وقد فعل ذلك في زمن رسول الله ﷺ تأكيداً للزجر ولم يثبت نسخه، لكن إن أريقت الخمور أولاً فلا يجوز كسر الأواني بعدها؛ لأنه إنما جاز كسر الأواني تبعاً للخمر، فإذا خلت منها فهو إتلاف مال إلا أن تكون ضاربة بالخمر لا تصلح إلا لها" [٢].

وقال في "الأحكام السلطانية": "وإذا جاهر رجل بإظهار الخمر فإن كان مسلماً أراقها عليه وأدبه – أي الوالي أو المحتسب – وكذا المجاهرة بإظهار النبيذ، وإن كان ذمياً أدبه على إظهارها.

أما المجاهرة بإظهار الملاهي المحرمة فعلى المحتسب أن يفصلها حتى تصير خشباً لتزول عن حكم الملاهي، ويؤدب على المجاهرة بها ولا يكسرها إن كان خشبها يصلح لغير الملاهي"[٣].

وأما عند الحنابلة: فالظاهر من مذهبهم عدم جواز التعزير بإتلاف المال.

قال في "شرح منتهى الإرادات": "ويحرم تعزير بأخذ مال أو إتلافه؛ لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك عمن يقتدي به" [٤] ا.هـ.

لكن الذي يظهر جواز التعزير بإتلاف المال عندهم – كما ذكر ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم وأبو يعلى – في مواضع معينة، كإتلاف آلات الملاهي والأصنام وغيرها من المنكرات، وتكسير أواني الخمر، وتحريق الحانات التي يباع فيها.

قال ابن تيمية - رحمه الله -: "المنكرات من الأعيان والصفات يجوز إتلاف محلها تبعاً لها مثل الأصنام المعبودة من دون الله لما كانت صورها منكرة جاز إتلاف مادتها، فإذا كانت حجراً أو خشباً ونحو ذلك جاز تكسيرها وتحريقها، والحانوت الذي يباع فيه الخمر يجوز تحريقه وقد نص أحمد على ذلك.

ثم قال: "وكل ما كان من العين والتأليف المحرم فإزالته وتغييره متفق عليها بين المسلمين مثل إراقة خمر المسلم وتفكيك آلات الملاهي وتغيير الصور المصورة وإنما تنازعوا في جواز إتلاف محلها تبعاً للحال والصواب جوازه كما دلّ عليه الكتاب والسنة وإجماع السلف وهو ظاهر مذهب مالك وأحمد وغيرهما" [٥] ا.هـ.

وقال ابن القيم: "روي عن الإمام أحمد أنه قال: يقتل الخنزير، ويفسد الخمر، ويكسر الصليب"[٦] ا.هـ.

---

(١) النووي، روضة الطالبين (١٧/٥، ١٨).

(٢) ابن الإخوة، معالم القربة في أحكام الحسبة (ص٢٨٨، ٢٨٩) بتصرف.

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٥١) بتصرف.

(٤) البهوتي، شرح منتهى الإرادات (٣٦٢/٣).

(٥) ابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص٥٠-٥٥) بتصرف؛ وكذا، ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧١). وانظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٣/٢٨).

(٦) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢) بتصرف.

وقال أبو يعلى: "وإذا جاهر رجل بإظهار الخمر فإن كان مسلماً أراقها وإن كان ذميـاً أدب علـى إظهارها وتراق عليه؛ لأنها غير مضمونة، وكذا المجاهر بإظهار النبيذ فهو كالخمر وليس في إراقتـه غرم، وكذا المجاهرة بإظهار الملاهي المحرمة فعلى المحتسب كسرها ولا يتشاغل بتفصيلها سواء كان خشبها يصلح لغير الملاهي أو لا يصلح" [١] ا.هـ

وقال أبو داود: "سمعت أحمد يسأل عن قوم يلعبون بالشطرنج، فنهاهم فلم ينتهوا، فأخذ الـشطرنج فرمى به قال: قد أحسن، قيل: فليس عليه شيء؟ قال: لا، قيل له: وكذلك إن كسر عـوداً أو طنبـوراً؟ قال: نعم" [٢].

الراجـح:

والذي يترجح بعد عرض هذه الأقوال هو جواز التعزير بالعقوبات المالية إتلافاً إذا رأى الحـاكم في ذلك مصلحة، حسب اجتهاده، ويؤيد هذا الرأي:

١- الأدلة من الأحاديث الشريفة – وقد سبقت الإشارة إليها في مشروعية التعزير بالعقوبات الماليـة – والآثار عن الصحابة كعمر وعلي وغيرهما ﭫ.

٢- ومنها ما رواه مسلم عن أبي الهياج الأسدي قال: قال لي علي بن أبي طالب ﭬ ألا أبعثك على ما بعثني عليه رسول ا ﷺ ؟ أن لا تدع تمثالاً إلا طمسته، ولا قبراً مشرفاً إلا سويته" [٣].

ففيه دلالة واضحة على إنكار المنكر وإزالته، وهذا من باب التعزير بإتلاف المال.

ومن الأمثلة أيضاً في جواز الإتلاف بالمال تعزيراً: اللبن المغشوش فيجوز إراقته تعزيراً لصاحبه على بيعه مغشوشاً، كما فعل عمر بن الخطاب ﭬ [٤].

وما قاله بعض الفقهاء: من أن لولي الأمر أن يفسد على المرأة المتبرجة – إذا خرجت متزينـة – ثيابها بحبرٍ ونحوه [٥].

الفرع الثاني: التعزير بأخذ المال:

أولاً: خلاف العلماء في جواز التعزير بأخذ المال:

اختلف العلماء – رحمهم ا – في جواز التعزير بأخذ المال، على النحو التالي:

فذهب الحنفية: إلى عدم جواز التعزير بأخذ المال، وخالفهم في ذلك أبو يوسف فقال بالجواز.

قال ابن الهمام - رحمه ا -: "وعن أبي يوسف يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال، وعندهما – أي أبو حنيفة ومحمد بن الحسن – وباقي الأئمة لا يجوز.

---

(١) أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٩٤).
(٢) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢).
(٣) أخرجه مسلم، في صحيحه (ص٤٨٢) رقم (٩٦٩) في كتاب الجنائز، باب الأمر بتسوية القبر.
(٤) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٤/٢٨).
(٥) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٣).

وما في الخلاصة سمعت من ثقة أن التعزير بأخذ المال إن رأى القاضي ذلك أو الوالي جاز. ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ ماله مبني على اختيار من قال بذلك من المشايخ كقول أبي يوسف" [1] ا.هـ.

وقال ابن عابدين: "ذكر في الفتح عن أبي يوسف يجوز التعزير للسلطان بأخذ المـال وعنـدهما وباقي الأئمة لا يجوز ومثله في المعراج. وظاهره أن ذلك رواية ضعيفة عن أبي يوسف. وقـال فـي الشر بنلالية ولا يفتى بهذا؛ لما فيه من تسليط الظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه. ومثله فـي شـرح الوهبانية، وأفاد في البزازية: أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه لا أن يأخذه لنفسه أو لبيت المال كما توهمه الظلمة إذ لا يجوز لأحد مـن المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي.

وفي المجتبى لم يذكر كيفية الأخذ وأرى أن يأخذها فيمسكها فإن أبى من توبته يصرفها إلـى مـا يرى. وفي شرح الآثار: التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسخ".

ثم قال -بعد إيراده ما عليه كتب المذهب-: "والحاصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال" [2] ا.هـ

وذهب المالكية: إلى جواز التعزير بأخذ المال.

قال في "حاشية العدوي": "ويكون التعزير بالمال كأخذ أجرة العون من المطلوب الظالم" [3].

إلا أن الظاهر من مذهب المالكية جواز ذلك في مواضع معينة، كإتلاف المال، وهو ما أشار إليـه ابن فرحون في تبصرة الحكام.

قال ابن فرحون: "والتعزير بالمال قال به المالكية ولهم تفصيل في ذلك ..." [4].

فمن ذلك: ما روي عن مالك أنه قال في الفاسق الذي يأوي إليه الفساق وأهل الخمر يخـرج مـن داره وتباع عليه.

وسئل – رحمه الله تعالى – عن اللبن المغشوش أيهراق؟ قال: لا، ولكن أرى أن يتصدق بـه إذا كان هو الذي غشه، وقال في الزعفران والمسك مثل ذلك سواء كان قليلاً أو كثيراً، وكذا روي عنه في الذي يتلقى السلع أنه ينهى عن ذلك فإن عاد تنزع منه وتباع لأهل السوق والربح بينهم والوضيعة على المتلقي لئلا يستبد أهل القوة بالسلع دون الضعفاء [5].

وقال ابن فرحون: "والفاسق إذا آذى جاره ولم ينته تباع عليه داره وهو عقوبة في المال والبـدن، ومن مثّل بأمته عتقت عليه وذلك عقوبة بالمال"[6].

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٣٤٥/٥).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (٦١/٤، ٦٢).

(٣) العدوي، الحاشية (١١٠/٨).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٦٣/٢). وانظر: الشاطبي، الاعتصام (١٢٤/٢).

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٣/٢).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٩/٢).

وقد ذكر الدسوقي[1] عدم جواز التعزير بأخذ المال وحكى الإجماع على ذلك.

فقال - رحمه الله -: "ولا يجوز التعزير بأخذ المال إجماعاً، وما روي عن الإمام أبـي يوسـف صاحب أبي حنيفة من أنه جوز للسلطان التعزير بأخذ المال فمعناه كما قال بعـض أئمـة الحنفيـة أن يمسك المال عنده مدة لينزجر ثم يعيده إليه لا أن يأخذه لنفسه أو لبيت المال كما يتـوهم الظلمـة إذ لا يجوز أخذ مال مسلم بغير سبب شرعي" [2] ا.هـ.

وقال في "بلغة السالك" أيضاً: "ولا يكون التعزير بأخذ المال خلافاً لبعض الأئمة" [3].

وتبعهما في ذلك صاحب كتاب "الفواكه الدواني" إلا أنه لم يحك إجماعاً على ذلك، فقـال: ".. ولا يكون التعزير بأخذ المال لبعض الأئمة" [4] ا.هـ.

والذي يظهر أن ادعاء الإجماع على عدم جواز التعزير بأخذ المال غير صحيح، فقد ذكر العدوي وابن فرحون خلاف ذلك، فقالا بالجواز، وغيرهم من فقهاء المالكية وكذا الإمام أبـو يوسـف، ومـن الحنابلة ابن تيمية [5] وابن القيم [6] وغيرهما كما سيأتي بيانه.

قال ابن القيم: "وأما التعزير بالعقوبات المالية – أخذاً وإتلافاً – فمـشروع أيـضاً فـي مواضـع مخصوصة في مذهب مالك وأحمد، وأحد قولي الشافعي" [7] ا.هـ.

وذكر الإمام الشاطبي – رحمه الله -: أن العقوبة بأخذ المال وتفويته علـى صـاحبه إذا كانـت الجناية في نفس ذلك المال أو في عوضه ثابتة عند الإمام مالك.

وذكر عنه أيضاً: أن المسلم إذا اشترى من نصراني خمراً فإنه يكسر على المسلم ويتصدق بالثمن أدباً للنصراني إذا لم يكن قبضه [8].

وذهب الشافعية: إلى عدم جواز التعزير بأخذ المال.

---

(١) هو: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، من علماء العربية من أهل دسوق بمصر، تعلـم وأقـام وتـوفي بالقاهرة سنة (١٢٣٠هـ) وكان من المدرسين في الأزهر، له مؤلفات منها: "الحدود الفقهية"، و"حاشية على مغنـي اللبيب"، و"حاشية على الشرح الكبير على مختصر خليل". الزركلي، الأعلام (٢٤١/٦).

(٢) الدسوقي، الحاشية (٣٥٥/٤).

(٣) الصاوي، بلغة المسالك (٤٠٧/٢).

(٤) النفراوي، الفواكه الدواني (٢٢٣/٢).

(٥) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٠٩/٢٨، ١١٠)، حيث قال - رحمه الله -: "والتعزير بالعقوبات الماليـة مـشروع أيضاً في مواضع مخصوصة في مذهب مالك في المشهور عنه، ومذهب أحمد في مواضع بلا نزاع عنـه، وفـي مواضع فيها نزاع عنه، والشافعي في قول، وإن تنازعوا في تفصيل ذلك" ا.هـ. وانظر له: الحسبة فـي الإسـلام (ص٤٧).

(٦) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٣)؛ وانظر كلامه وخلاف العلماء في مشروعية التعزير بالمال في: زاد المعـاد (٦٦/٢، ٢١٢/٣)، وإعلام الموقعين (٩٨/٢).

(٧) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٣).

(٨) الشاطبي، الاعتصام (١٢٤/٢).

قال أبو الضياء الشبراملسي [(١)] - رحمه ا -: "ولا يجوز - على الجديد - بأخذ المال" [(٢)] ا.هـ.
أي أنه لا يجوز التعزير بأخذ المال في الجديد من مذهب الشافعي.

وقال ابن الإخوة [(٣)] – رحمه ا -: "وأما التعزير بالأموال فجائز عند مالك – رحمه ا – وهـو قول قديم عند الشافعي ﷺ بدليل أنه أوجب على من وطيء زوجته الحائض في إقبال الدم دينار وفي إدباره نصف دينار.

وفي من منع الزكاة تؤخذ منه ويؤخذ شطر ماله عقوبة له، واستدل بما روي عن النبي ﷺ أنـه قال: "في كل سائمة إبل في كل أربعين بنت لبون ولا تفرق إبل عن حسابها من أعطى الزكاة مؤتجراً، وفي رواية مؤتجراً بها فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا لـيس لآل محمد منها شيء" [(٤)] ا.هـ.

وذهب الحنابلة: إلى عدم جواز التعزير بأخذ المال، وهذا هو الظاهر في مذهبهم.

قال ابن قدامة: "ولا يجوز أخذ مال المعزر؛ لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك عن أحـد يقتـدى به" [(٥)] ا.هـ.

ولكن ابن تيمية أوضح أن مراده (ولا يجوز أخذ مال المعزر) إشارة منه إلى مـا يفعلـه الـولاة الظلمة من أخذه أموال الناس بالباطل.

فقال - رحمه ا -: "والتعزير بالمال سائغ إتلافاً وأخذاً وهو جار على أصل أحمـد؛ لأنـه لـم يختلف أصحابه أن العقوبات في الأموال غير منسوخة كلها وقول الشيخ أبي محمد المقدسي – يعنـي ابن قدامة: ولا يجوز أخذ مال المعزر - فإشارة منه إلى ما يفعله الولاة الظلمة" [(٦)].

الراجـح:

والذي يترجح بعد سياق أقوال العلماء في جواز التعزير بأخذ المال أنه يجوز التعزير بأخذ المـال كجوازه بإتلافه أيضاً إذا رأى الحاكم المصلحة في ذلك، حسب اجتهاده، وهذا ما دلت عليه الأحاديـث والآثار عن الصحابة ﷺ.

---

(١) هو: علي بن علي الشبراملسي أبو الضياء نور الدين، فقيه شافعي مصري كف بصره في طفولته وهو مـن أهـل شبراملس بالغربية بمصر، تعلم وعلم بالأزهر، وصنف كتباً، منها "حاشية على المواهب اللدنية للقسطلاني" و"حاشية على الشمائل" و"حاشية على نهاية المحتاج" ولد سنة (٩٩٧هـ) وتوفي سـنة (١٠٨٧هـ). الزركلـي، الأعـلام (١٢٩/٥، ١٣٠)

(٢) الشبراملسي، أبو الضياء نور الدين علي بن علي. حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج (١٩/٨). نشر مصطفى الحلبي، ط. الأخيرة، ١٣٨٦هـ.

(٣) هو: محمد بن محمد بن أحمد بن أبي زيد بن الإخوة القرشي ضياء، محدث، ولد سنة (٦٤٨هـ). من كتبه: "معالم القربة في أحكام الحسبة" مع ترجمة إنجليزية، توفي سنة (٧٢٩هـ). الزركلي، الأعلام (٢٦٣/٧).

(٤) ابن الإخوة، معالم القربة (ص٢٨٧-٢٨٩) بتصرف؛ والحديث سبق تخريجه، انظر: (ص ١٦٣).

(٥) ابن قدامة، المغني (٥٢٦/١٢).

(٦) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠١/٤).

وعلى هذا فيمكن القول بأن الخلاف بين الفقهاء في مسألة التعزير بالمال على قولين – وسـيأتي قريباً – لأن أغلب الفقهاء في كتبهم يطلقون التعزير بالمال دون تفصيل بين أخذ المال وإتلافه.. فهـم يذكرونه دون تمييز، أو يذكرون التعزير بأخذ المال فقط، كقول ابن تيمية: "والتعزير بالعقوبات المالية مشروع في مواضع مخصوصة في مذهب مالك في المشهور عنه، ومذهب أحمـد.." [(١)]، وقـال فـي موضع آخر: "والتعزير بالمال سائغ إتلافاً وأخذاً.." [(٢)].

وأدخل تحت مصطلح "العقوبات المالية" كل المعاني التي تدل على التعزير أخذاً وإتلافاً، وغرامة، ومصادرة، وتغييراً، وتمليكاً [(٣)].

ومثل ذلك فعل ابن القيم، فقال: "وأما التعزير بالعقوبات المالية فمـشروع أيـضاً فـي مواضـع مخصوصة.." [(٤)].

فالخلاف بين الفقهاء في جواز التعزير بالمال على قولين:

القول الأول: جواز التعزير بالمال، ذهب إلى هذا أبو يوسف من الحنفية [(٥)]، وهذا مذهب مالك في المشهور عنه [(٦)]، والشافعي في القديم [(٧)]، وأحمد [(٨)]، وهو ما ذهب إليه الخلفـاء الراشـدون وأكـابر الصحابة [(٩)].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة وأقضية متنوعة عن النبي ﷺ وآثار عن الصحابة ﷺ في ذلك، وقد تم سياق بعض منها في أدلة مشروعية التعزير بالعقوبات المالية، ومنها أيضاً:

١- ما أخرجه الشيخان: أن النبي ﷺ رأى نيراناً تتوقد يوم خيبر، فقال: "علام توقد هـذه النيـران؟"، قالوا: على الحمر الأنسية قال: "اكسروها وهرقوها". قالوا: ألا نهريقها ونغسلها؟ قال: "اغسلوا"[(١٠)].

ففيه دلالة على جواز العقوبة بالمال في قوله "اكسروها"[(١١)].

٢- عن أبي طلحة قال: يا نبي ا إني اشتريت خمراً لأيتام في حجري، قال: "أهرق الخمـر واكـسر

---

(١) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٠٩/٢٨، ١١٠).

(٢) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠١/٤). وقد سبق آنفاً.

(٣) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص١٧٦).

(٤) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢ – ٢٨٢).

(٥) ابن عابدين، الحاشية (١٧٨/٣).

(٦) الدسوقي، الحاشية (٤١٦/٤).

(٧) الرملي، نهاية المحتاج (١٧٤/٧)؛ وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤).

(٨) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٦٠١/٤)؛ وله: الحسبة في الإسلام (ص٤١)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٥/٦).

(٩) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٣).

(١٠) أخرجه بنحو هذا اللفظ – في قصة مطولة – البخاري، في صحيحه (ص٨٦٥) رقم (٤١٩٦) في كتاب المغازي، باب غزوة خيبر؛ ومسلم، في صحيحه (ص٩٩٦) رقم (١٨٠٢) في كتاب الجهاد والسير، باب غزوة خيبـر، عـن سلمة بن الأكوع ﷺ.

(١١) ابن حجر، فتح الباري (٤٦/٦)؛ والنووي، شرح مسلم (٩٣/١٣)؛ وابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص٤١).

الدنان"[١].

وجه الدلالة منه: أن النبي ﷺ عاقبه بكسر الدنان، وهي عقوبة مالية، فدل على جوازها [٢].

٣- أمره ﷺ عبدا بن عمرو بأن يحرق الثوبين المعصفرين، وقـال لـه: أغْـسِلُهما ؟ قـال: "بـل أحرقهما"[٣].

القول الثاني: عدم جواز التعزير بالمال وهو مذهب أبي حنيفة وصاحبه محمد [٤]، وقـول عنـد المالكية [٥] والشافعي في مذهبه الأخير [٦]، ورواية عند الحنابلة [٧]، في قليل من مسائل العقوبة به [٨].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة عامة من القرآن والسنة، وبيانها كالتالي:

١- قوله تعالى: ﴿يا أَيها الذِين آمنُوا لا تأْكُلُوا أَموالَكُم بينَكُم بِالْباطِلِ ﴾ [٩].

٢- وقوله تعالى: ﴿ولا تأْكُلُوا أَموالَكُم بينَكُم بِالْباطِلِ وتُدلُوا بِها إِلَى الْحكامِ﴾ [١٠].

وجه الدلالة من الآيتين: أن العقوبة بالمال من أكل أموال الناس بالباطل لعدم وجود مقابـل لهـذا المال، وهذا لا يجوز، لذلك لا تجوز المعاقبة بالمال [١١].

٣- أن رسول ا ﷺ قال في خطبته يوم النحر، في حجة الوداع: "فـإن دمـائكم وأمـوالكم علـيكم

---

(١) أخرجه أبو داود (٨٢/٤) رقم (٣٦٧٥) في كتاب الأشربة، باب ما جاء في الخمر تخلل، بلفظ : "أن أبا طلحة سأل النبي صلى ا عليه وسلم عن أيتام ورثوا خمراً، قال : "أهرقها"، قال : أفلا أجعلها خلا ؟ قال : "لا"؛ والترمـذي، في سننه (٥٨٨/٣) رقم (١٢٩٣) في كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع الخمر والنهي عن ذلك، واللفظ له، وقـال الترمذي : "حديث أبي طلحة، روى الثوري هذا الحديث عن السدي، عن يحيى بن عباد، عن أنس، أن أبـا طلحـة كان عنده، وهذا أصح من حديث الليث" ا هـ، والحديث هذا حسنه الألباني، في صحيح سنن الترمذي (٢٧/٢) رقم (١٠٣٩)؛ وأخرج الترمذي (٥٨٩/٣) رقم (١٢٩٤) في كتاب البيوع، باب النهي أن يتخذ الخمر خلاً، عن أنس بن مالك قال : سئل النبي صلى ا عليه وسلم : أيتخذ الخمر خلاً ؟ قال: "لا".قـال الترمـذي : هـذا حـديث حـسن صحيح.لكن دون ذكر إراقة الخمر وكسر الدنان؛ وأصل الحديث عند مـسلم، فـي صـحيحه (ص ١٠٩٧) رقـم (١٩٨٣) في كتاب الأشربة، باب تحريم تخليل الخمر، عن أنس رضي ا عنه، أن النبي صلى ا عليه وسلم سئل عن الخمر تتخذ خلاّ ؟ فقال : "لا".

(٢) ابن حجر، فتح الباري (٤٦/٦)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣٧١/٥)؛ وابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص٤٠).

(٣) مسلم، في صحيحه (ص١١٥١) رقم (٢٠٧٧) في كتاب اللباس والزينة، باب النهي عـن لـبس الرجـل الثـوب المعصفر.

(٤) ابن عابدين، الحاشية (١٧٨/٣).

(٥) الدسوقي، الحاشية (٣٥٥/٤).

(٦) الرملي، نهاية المحتاج (١٧٤/٧).

(٧) ابن قدامة، المغني (٥٢٦/١٢).

(٨) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٥/٦).

(٩) سورة النساء، الآية (٢٩).

(١٠) سورة البقرة، الآية (١٨٨).

(١١) الطريقي، جريمة الرشوة (ص١١٤).

حرام.." [١].

وجه الدلالة: تحريم الاعتداء على المال، والتعزير بالمال اعتداء عليه، فدل علـى عـدم جـواز التعزير بالمال [٢].

٤- أن النبي ﷺ قال: "لا يحل لامرئٍ من مال أخيه إلا ما طابت به نفسه" [٣].

وجه الدلالة: أن أخذ المال من غير طيب نفس لا تجوز وهي عقوبة، فدل هذا على عـدم جـواز المعاقبة بالمال [٤].

٥- استدلوا بالإجماع، وقالوا: لا يجوز التعزير بأخذ المال إجماعاً [٥]. فادعوا أن التعزيـرات الماليـة منسوخة وأن الإجماع قد قام على نسخها فلا تشرع العقوبة بها [٦].

المناقشة:

نوقشت أدلة أصحاب القول الأول وهم الجمهور بما يلي:

أولاً:

١- أن حديث الحمر الأهلية لا حجة فيه؛ لأنهم استأذنوا النبي ﷺ في غسل القدور، فأذن لهم بالغـسل دون الكسر، والغسل ليس فيه دلالة على المعاقبة بالمال [٧].

وأجيب: أنه أذن لهم بغسلها لما رأى إذعانهم وخضوعهم للشارع المطهر [٨]، ثـم إن الأمـر دل على جواز الأمرين – الغسل أو الكسر –؛ لأن العقوبة لم تكن واجبة بالكسر [٩].

٢- واعترض على حديث حرقه ﷺ لنخل بني النضير، بأن ذلك من قطع ذرائع الفساد [١٠].

ويجاب عنه: سلمنا أن ذلك من باب سد الذرائع، ولكنه هنا بطريق إتلاف المال، وهو تعزير، فدل على جواز التعزير بالمال [١١].

٣- واعترض على حديث هم النبي ﷺ بإحراق بيوت الذين لا يشهدون الجماعة، بأن الـسنة أقـوال

---

(١) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص٣٤٥) رقم (١٧٤١) في كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، وبداية اللفظ لـه؛ ومسلم (ص٦٣٤) رقم (١٢١٨) في كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، عن جابر بن عبدا ﷺ.

(٢) الطريقي، جريمة الرشوة (ص١١٥).

(٣) أخرجه أحمد، في المسند (٥١٧/٣) و (١٣٦/٥). عن عمرو بن يثربي الضمري - رضي ا عنه.

(٤) الطريقي، جريمة الرشوة (ص١١٥).

(٥) الدسوقي، الحاشية (٣٥٥/٤)؛ والصاوي، بلغة السالك (٤٠٧/٢).

(٦) الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٨/٤، ١٣٩)؛ وعامر، التعزير في الشريعة (ص٣٣٣)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٩٨).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٤٦/٦)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣٧١/٥).

(٨) ابن حجر، فتح الباري (٤٦/٦)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣٧١/٥).

(٩) ابن القيم، زاد المعاد (١٤٢/٢).

(١٠) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤)؛ والطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢٣).

(١١) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤)؛ والطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢٣).

وأفعال وتقريرات وأن الهم ليس من هذه الثلاثة [١].

وأجيب: أن النبي ﷺ لا يهم بأمر إلا دليل على جوازه [٢].

٤- واعترض على حديث بهز بأنه لا يحتج بحديثه [٣].

٥- واعترض على حديث عمرو بن شعيب أيضاً بأنه لا يحتج بحديثه [٤].

٦- واعترض على حديث عمر بن الخطاب: "إذا وجدتم الرجل قد غل ..." بأن في إسناده صالح بن محمد بن زائدة المديني، فهو ضعيف لا يحتج بحديثه [٥].

٧- ومثله حديث عمرو بن العاص، بأن في إسناده زهير بن محمد، قيل هو الخراساني، وقيل غيره، وهو مجهول، وعلى هذا فالحديث ضعيف لا يحتج به [٦].

وأجيب: بأنه وإن كان ضعيفاً إلا أن الأحاديث الصحيحة التي وردت بالعقوبة بالمال تؤيد عقوبة الغال، وذلك بحرق متاعه. قال النووي: "أجمع العلماء على منع العقوبة بالتحريق في غير المتخلف عن الصلاة والغال من الغنيمة واختلف السلف فيهما والجمهور على منع تحريق متاعهما" [٧].

٨- واعترض على تحريق أماكن بيع الخمور وهي ما روي فيها عن عمر، بأن ذلك من قطع ذرائع الفساد كهدم مسجد الضرار وتكسير المزامير، وأنه لا يسلم بصحة الإسناد أيضاً[٨].

والجواب: سلمنا بأن ذلك من باب سد الذرائع، إلا أن هذا كان بطريق إتلاف المال، وهو نوع من أنواع التعزير، فدل على جوازه [٩].

ثانياً: أن التعزيرات المالية منسوخة، فقد كانت أول الإسلام ثم نسخت، وأن الإجماع قد قام على نسخها فلا تشرع العقوبة بها [١٠].

وأجاب عن هذا الشوكاني - رحمه ا – فقد نفى دعوى الإجماع على النسخ فقال: "الذي ادعوه من كون العقوبة كانت بالأموال في أول الإسلام ليس بثابت ولا معروف، ودعوى النسخ غير مقبولة مع الجهل بالتأريخ" [١١] ا.هـ.

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤)؛ والطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢١).

(٢) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤)؛ والطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢١).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤).

(٤) المرجع السابق (١٣٩/٤).

(٥) ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢١٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤).

(٦)ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ١٥٨)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤) و(٣١٨/٧).

(٧) النووي، شرحه على صحيح مسلم (١٥٣/٥).

(٨) الشوكاني، نيل الأوطار (١٤٠/٤).

(٩) الطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢٣).

(١٠) الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٨/٤، ١٣٩)، وعامر، التعزير في الشريعة (ص٣٣٣)؛ وأبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٩٨)؛ والطريقي، جريمة الرشوة (ص١٢٤).

(١١) الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٨/٤).

كما أبطل ابن تيمية وابن القيم دعوى النسخ هذه، بأنه لا دليل عليها من كتاب ولا سنة ولا إجماع.

قال ابن تيمية - رحمه الله -: "ومن قال: إن العقوبات المالية منسوخة وأطلق ذلك على أصـحاب مالك وأحمد، فقد غلط على مذهبهما. ومن قاله مطلقاً من أي مذهب كان، فقد قال قولاً بلا دليل، ولـم يجيء عن النبي ﷺ شيء قط يقتضي أنه حرم جميع العقوبات المالية بل أخذ الخلفاء الراشدين وأكابر أصحابه بذلك، بعد موته، دليل على أن ذلك محكم غير منسوخ" [١] ا.هـ.

ومثله قال ابن القيم – رحمه الله – حيث قال: "ومن قال: إن العقوبات المالية منـسوخة، وأطلـق ذلك، فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلاً واستدلالاً، فأكثر هذه المسائل سائغ في مذهب أحمـد وغيـره، وكثير منها سائغ عند مالك. وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته ﷺ مبطـل أيـضاً لدعوى نسخها، والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعـواهم، إلا أن يقـول أحدهم: مذهب أصحابنا عدم جوازها، فمذهب أصحابه عيار للقبول والرد، وإذا ارتفع عن هذه الطبقـة ادعى أنها منسوخة بالإجماع. وهذا خطأ أيضاً، فإن الأمة لم تجمع على نـسخها ومحـال أن ينـسخ الإجماع السنة، ولكن لوثبت الإجماع لكان دليلاً على نص ناسخ" [٢] ا.هـ.

الترجيح:

الذي يترجح هو القول القائل بجواز العقوبة التعزيرية بالمال، وهي بحسب ما يراه ولي الأمر في تحقيق المصلحة؛ وذلك لقوة أدلة هذا الرأي، وأنه لا دليل يقتضي أنه حرم جميع العقوبات المالية كمـا أشار إلى ذلك ابن تيمية – رحمه الله – آنفاً.

ثانياً: صور التعزير بأخذ المال:

١- **المصادرة:** يدخل تحتها مصادرة أدوات الجريمة، وما حرمت حيازته [٣].

والمصادرة في الشريعة الإسلامية غالباً ما تكون عقوبة تكميلية، فلا يقضي بها منفردة، بل يحكـم بها تبعاً لعقوبة أو عقوبات أخرى أصلية، وقد تكون المصادرة واجبة إذا تعلقت بالمنكر كإراقة خمـر المسلم، وذبح خنازيره، وتكون واجبة أيضاً في كل فاسد أو تالف من المأكولات؛ لأن هذا يضر بالناس والضرر يجب دفعه وإزالته [٤].

كما يمكن أن تكون المصادرة هي وحدها عقوبة أصلية؛ لأنها عقوبة تعزيرية، وهي مفوضة لرأي

---

(١) ابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص٥٧).

(٢) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٤٥) كما أشار إلى ذلـك فـي: إعـلام المـوقعين (١١٧/٢)؛ وإغاثـة اللهفـان (٣٣١/١-٣٣٣).

(٣) عودة، التشريع الجنائي الإسلامي (٧٠٥/١).

(٤) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٣٠-٤٣٥).

الحاكم، يفرض منها ما يراه يحقق المصلحة، وكافياً للزجر في بعض الحالات [١].

ويمكن أن يكون الإتلاف من قبيل المصادرة؛ لأن من الأشياء التي تصادر ما قـد يكـون مآلـه الإتلاف، وذلك كبعض أنواع المخدرات، والمواد الفاسدة، ونحو ذلك [٢].

٢- الغرامة:

عرفت الشريعة الإسلامية الغرامة كعقوبة أصلية، من أمثلتها: تعزير مـن يجلـس فـي مجلـس الشراب بتغريمه، أو الثمر المعلق، أو الماشية قبل أن تؤوي إلى المراح.

كما أن الغرامة قد تكون مع غيرها من العقوبات الأصلية، كعقوبة الجلد مع الغرامـة كمـا فـي الأمثلة السابقة [٣].

والغرامة قد تكون أيضاً عقوبة تكميلية زيادة على العقوبة الأصلية للجريمة، ومن هذا القبيل جرائم الرشوة، والاختلاس، والتزوير، ونحو ذلك، مما يكون الداعي لها الطمع في مال الغير، والاستفادة غير المشروعة، أو مما يراه ولي الأمر يحقق المصلحة، وذلك إذا كان القصد من تقريرها زيـادة النكـال بالجاني ورد قصده إليه، خصوصاً أن هذا يتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية وروحها [٤].

٣- التمليك [٥]:

والأمثلة على ذلك: كقضاء النبي ﷺ فيمن سرق من الثمر المعلق قبل أن يؤخـذ إلـى الجـرين بجلدات نكال، وغرم ما أخذ مرتين [٦]، وفيمن سرق من الماشية قبل أن تأوي إلى المراح بجلد نكـال، وغرم ذلك مرتين [٧].

٤- حبس المال وإمساكه فترة من الزمن ثم إعادته إلى صاحبه:

قال في "حاشية ابن عابدين": "... وأفاد في البزازية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول بـه: إمساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه، لا أن يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال كما يتوهم الظلمة، إذْ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي" [٨] ا.هـ.

---

(١) المرجع السابق (ص٤٣٠-٤٣٥).
(٢) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٣٠).
(٣) المرجع السابق (ص٤٣٠).
(٤) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤١٢).
(٥) قسم ابن تيمية العقوبات المالية إلى ثلاثة أقسام: ١- التعزير بإتلاف المال ٢- التعزير بتغيير المال ٣- التعزير بتمليك المال، وذكر الأمثلة لكل منها.. انظر في ذلك: ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٣/٣٨)، (١١٥/٢٨)؛ ولـه: الحـسبة فـي الإسـلام (ص٤٣-٤٧)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٧٢-٢٨٢)، وابن فرحون، تبـصرة الحكـام (٢٩٦/٢، ٢٩٧)؛ وعـامر، التعزير في الشريعة (ص٤٠٠-٤٠٥)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٤٩٥).
(٦) الحديث سبق تخريجه، في (ص ١٦٤). وانظر: ابن القيم، زاد المعاد (٢١٢/٣).
(٧) الحديث أخرجه النسائي (٤٥٩/٨، ٤٦٠) رقم (٤٩٧٢و٤٩٧٤) في كتاب قطع السارق، باب الثمر المعلق يسرق، وباب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين. وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (١٣٩/٤) و (١٣٤/٧).
(٨) ابن عابدين، الحاشية (٦٦/٤).

ورجح ابن عابدين أن الحاكم يأخذ ماله فيمسكه، فإن آيس من توبته، فإنه يصرفه إلى ما يرى فيه مصلحة [١].

الفرع الثالث: التعزير بتغيير المال:

قد لا تكون العقوبة المالية بإتلاف المحل، بل تقتصر على تغييره [٢]، والأمثلة على ذلـك كثيـرة منها: تقطيع الستر الذي فيه صورة إلى وسادتين [٣]، وكقص ما فيه تـصليب [٤]، وكنـزع مـا فيـه تماثيل[٥]، وتفكيك آلات اللهو [٦] ...

والأدلة على ذلك ما يأتي:

١- عن أبي الهياج الأسدي، قال: قال لي علي بن أبي طالب ﷺ: ألا أبعثك على مـا بعثنـي عليـه رسول ا ﷺ ؟ ألا تدع تمثالاً إلا طمسته، ولا قبراً مشرفاً إلا سويته.

وفي رواية: "ولا صورة إلا طمستها" [٧].

"وهذا يدل على طمس الصور في أي شيء كانت، وهدم القبور المشرفة، وإن كانت من حجارة أو آجر أو لبن" [٨].

قال المروزي: قلت لأحمد: الرجل يكتري البيت، فيرى فيه تصاوير، ترى أن يحكها؟ قال: نعـم، وحجته هذا الحديث الصحيح [٩].

٢- عن عائشة – رضي ا عنها – قالت: :قدم رسول ا ﷺ من سفر، وقد سترت بِقَرامٍ لي علـى سهوةٍ لي فيها تماثيل، فلما رآه رسول ا ﷺ هتكه، وقال: "أشد الناس عذاباً يوم القيامـة، الـذين يضاهون بخلق ا ". قالت: فجعلناه وسادةً أو وسادتين" [١٠].

٣- وعنها – رضي ا عنها – قالت: "قدم النبي ﷺ من سفر وعلقتُ درنوكاً فيه تماثيل، فـأمرني أن أنزعه، فنزعتُه" [١١].

٤- وعن عمران بن حيطان أن عائشة – رضي ا عنها – حدثته: "أن النبي ﷺ لم يكن يتـرك فـي بيته شيئاً فيه تصاليب، إلا نقضه" [١٢].

"وبالجملة فإن المسلمين متفقون على إزالة وتغيير كل ما كان من العـين أو التـأليف المحـرم،

---

(١) المرجع السابق (٦٦/٤).
(٢) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٠٤).
(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٥/٢٨).
(٤) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٨١).
(٥) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٠٤).
(٦) المرجع السابق (ص٤٠٤).
(٧) الحديث أخرجه مسلم، وقد سبق تخريجه، انظر: (ص ١٦٩).
(٨) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص٢٨١).
(٩) المرجع السابق (ص٢٨١).
(١٠) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص١٢٦٨، ١٢٦٩) رقم (٥٩٥٤) في كتاب اللباس، باب ما وطئ من التصاوير.
(١١) أخرجه البخاري (ص١٢٦٩) رقم (٥٩٥٥) في كتاب اللباس، باب ما وطيء من التصاوير.
(١٢) أخرجه البخاري (ص١٢٦٨) رقم (٥٩٥٢) في كتاب اللباس، باب نقض الصور.

كتفكيك آلات اللهو، وتغيير الصور المصورة" [١].

المطلب الرابع: اجتماع التعزير بالعقوبات المالية مع عقوبات أخرى:

العقوبات المالية في الشريعة الإسلامية منها ما هو كعقوبة أصلية كالغرامة مثلاً، كتعزير من يجلس في مجلس شرب الخمر بتغريمه، ومن يسرق الثمر المعلق، أو الماشية قبل أن تؤوي إلى المراح، وقد تكون الغرامة مع غيرها من العقوبات الأصلية، كعقوبة الجلد مع الغرامة لمن سرق الماشية قبل أن تأوي إلى المراح، أو الثمر المعلّق [٢].

قال الشوكاني – معلقاً على حديث سرقة الماشية أو الحريسة التي توجد في مراتعها "فيها ثمنها مرتين وضرب نكال ..."-: "وفيه جواز الجمع بين عقوبة المال وعقوبة البدن"[٣].

والذي يتضح أنه لا مانع من أن يكون للقاضي الحرية في أن يجمع بين عقوبة الغرامة وعقوبة أو عقوبات أخرى، وذلك في حدود سلطته وما قد يوضع له من حدود لا تنافي مقصود الشارع الحكيم، وهذا بناءً على أن التعزير مفوض إلى اجتهاد الحاكم، وعلى أساس هذا فإن الجمع بين الغرامة وغيرها من العقوبات الأخرى التعزيرية أو عدم الجمع أيضاً جائز[٤].

والعقوبات المالية أيضاً منها ما هو كعقوبة تكميلية كالغرامة مثلاً، يجوز أن يقضي بها زيادة على العقوبة الأصلية للجريمة، ولا مانع من ذلك، في الشريعة الإسلامية لاسيما أن ذلك راجع إلى اجتهاد الحاكم حسب ما يراه مصلحة، خصوصاً إذا كان القصد من تقريرها زيادة النكال بالجاني، ورد قصده إليه، كما هو الشأن في الجرائم التي مبعثها الطمع في مال الغير، والاستفادة غير المشروعة، كجرائم الرشوة والاختلاس [٥].

ومن العقوبات المالية في الشريعة التي يمكن أن تكون عقوبة أصلية المصادرة، فقد يفرضها الحاكم وحدها أو مع غيرها من العقوبات، ذلك أن المصادرة تعزير، والتعزير مفوض إلى رأي الحاكم حسب المصلحة، وغالباً ما تكون المصادرة في الشريعة عقوبة تكميلية فلا يقضي بها منفردة، بل يحكم بها تبعاً لعقوبة أو عقوبات أخرى أصلية [٦].

ومن اجتماع التعزير بالعقوبة بالمال مع غيره من العقوبات، كاجتماعه مع الحد، وذلك في عقوبة شارب الخمر بعد إقامة حد الشرب – الجلد – عليه، بأن يحرق بيته أو حانوته – وهو ما يدار ويشرب فيه الخمر – عليه، ويدل لذلك ما رواه عبدالرزاق "وجد عمر بن الخطاب رضي الله عنه في بيت رويشد الثقفي خمراً، وقد كان جلد في الخمر، فحرق بيته وقال: ما اسمه؟ قال: رويشد، قال: بل فويسق" [٧].

فهذا يدل على أن لولي الأمر أن يضيف عقوبة تعزيرية – كتحريق أماكن يدار فيها الخمر – بعد إقامة الحد على الجاني، وهذه تعتبر زيادة تعزيرية على ما هو مقدر، وذلك بحسب اجتهاده فيما يراه يحقق المصلحة.

---

(١) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٠٤).
(٢) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٠٥).
(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٧٦/٧).
(٤) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤١١).
(٥) المرجع السابق (ص٤١٢).
(٦) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٣٤، ٤٣٥).
(٧) تقدم تخريجه، راجع (ص ١٦٥).

المبحث الأول

الزيادة في عقوبة الزنى

المطلب الأول: معنى الزنى

الفرع الأول: معنى الزنى في اللغة:

الزنى في اللغة: يمد ويقصر[1]، زنى الرجل يزني زنى مقصور، وزناء ممدود، وكذلك المرأة..والمرأة تزاني مزاناة وزناء، أي تباغي[2].

وفي " القاموس المحيط": "زنى يزني زنًى وزنَاء، بكسرها: فَجر"[3]

وفي " المعجم الوسيط": " زنى زنًى، وزنَاء: أتى المرأة من غير عقد شرعي.ويقال: زنى بالمرأة.فهو زانٍ"[4]

الفرع الثاني: معنى الزنى في الاصطلاح الشرعي:

ذكر الفقهاء تعاريف متعددة للزنى منها:

١- في الفقه الحنفي:

عرف الجرجاني الزنى بأنه: " الوطء في قبل خال عن ملكٍ وشبهة"[5].

وعرفه ابن الهمام بأنه: "إدخال المكلف الطائع قدر حشفته قبل مشتهاة حالاً أو ماضياً بلا ملك وشبهة أو تمكينه من ذلك أو تمكينها"[6].

٢- في الفقه المالكي:

قال ابن عرفة:[7] "الزنى الشامل للوطء مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حلّه عمداً"[8].

٣- في الفقه الشافعي:

قال النووي: " هو: إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خالٍ عن الشبهة مشتهى طبعاً"[9].

٤- في الفقه الحنبلي:

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٤٤٠).

(٢) الجوهري، الصحاح (١٨٨٨/٥)؛ ابن منظور، لسان العرب (٢٠٦/٣).

(٣) الفيروزآبادي، القاموس المحيط (١٦٩٥/٢).

(٤) أنيس وآخرون، المعجم الوسيط (٤٠٣/١).

(٥) الجرجاني، التعريفات (ص ٨٣).

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٢٤٨/٥).

(٧) هو محمد بن عرفة الورغمي التونسي، أبو عبد الله، علاّمة، مقرئ، فروعي أصولي، بياني، منطقي، تفقه على بن عبد السلام وغيره، توفي سنة (٨٠٣هـ).ابن فرحون، الديباج المذهب (ص ٣٢٧)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٣٨/٧).

(٨) الرصاع، شرح حدود ابن عرفه (ص ٦٩٣).

(٩) الرملي، نهاية المحتاج (٤٢٢/٧).

عرف البهوتي الزنى بأنه: " فعل الفاحشة في قبلٍ أو دبر"[١].

التعريف المختار:

أدق هذه التعاريف هو تعريف الحنفية، أما ما عدا ذلك من التعـاريف فـلا تخلـو مـن بعـض الملاحظات فهي غير مانعة، فتشمل وطء البهيمة، والوطء في الدبر (اللواط)، وهذا لا يعتبر زنـى لا لغة ولا شرعاً.

وعلى هذا فأقرب هذه التعاريف لحد الزنى شرعاً هو تعريف الحنفية وأولاها بالاختيار: تعريـف الجرجاني، لأن ابن الهمام زاد في تعريفه بعض الشروط والشروط لا دخل لها في التعاريف[٢]، إضافة إلاّ أنه أطال في التعريف، والأولى في التعريف الاختصار غير المخل ما أمكن.

لذا فتعريف الزنى شرعاً هو: " الوطء في قبل خالٍ عن ملكٍ وشبهة".

المطلب الثاني: حكم الزنى.

الزنى محرم، وهو من كبائر الذنوب[٣]. ويدل على ذلك الكتاب، والسنة، والإجماع.

فمن الكتاب: قوله تعالى: (ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلا)[٤].

ومن السنة: قول النبي ﷺ: " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق الـسارق حـين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن"[٥].

وأما الإجماع: فقد أجمع العلماء على تحريم الزنى، ووجوب الحد فيه[٦].

المطلب الثالث: عقوبة الزنى:

الزنى ينقسم إلى قسمين: إما أن يكون من محصن أو من غير محصن (بكر).

الفرع الأول: عقوبة الزاني المحصن:

المحصن: هو من وطء زوجته في قبلها بنكاح صحيح، وهما بالغان عاقلان حران[٧].

فإذا زنى الحر المحصن فإن حده الرجم بالحجارة حتى يموت، رجلاً كان أو امرأة[١].

---

(١) البهوتي، الروض المربع (ص ٤٦٣)؛ وله أيضاً، كشاف القناع (٨٩/٦).

(٢) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٩٣)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٤٩٠، ٤٩١).

(٣) الذهبي، الكبائر (ص ٥٤) الكبيرة (١٠).

(٤) سورة الإسراء، من الآية (٣٢).

(٥) البخاري، في صحيحه (ص ١٤٢٢) رقم (٦٧٧٢) في كتاب الحدود باب ما يحذر من الحدود، باب الزنى وشـرب الخمر؛ ومسلم، في صحيحه (ص ٤٨) رقم (٥٧) في كتاب الإيمان، باب بيان نقصان الإيمان بالمعاصي...، واللفظ له، عن أبي هريرة رضي ا عنه.

(٦) ابن المنذر، الإجماع (ص ١٨٥)؛ وله أيضاً: الإشراف (٢٤٨/٢، ٢٤٩).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (١١٧/١٢)؛ وابن الأثير، النهاية (٣٩٧/١)؛ والصنعاني، سبل السلام (٧/٤)؛ والكاسـاني، بدائع الصنائع(١٩٦/٩)؛ والشيخ نظام وجماعة، الفتاوى الهنديـة(١٤٥/٢)؛ والجرجـاني، التعريفـات (ص١٤٣)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٣٣٦/٢)؛ والبعلي، المطلع (ص ٣٧١)؛ والمـرداوي، الإنـصاف (١٢٩/١٠)؛ وابـن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٨٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٠٩/١٢).

وقد ثبت ذلك بأدلة كثيرة منها: حديث عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- أنه قال وهو جالس على منبر رسول الله ﷺ: إن الله قد بعث محمداً ﷺ بالحق، وأنزل عليه الكتاب، فكان مما أنزل عليه آية الرجم.قرأناها ووعيناها وعقلناها، فرجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان، أن يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، وإن الرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن، من الرجال والنساء، إذا قامت البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف.[٢]

ومنها حديث أبى هريرة وزيد بن خالد – رضي الله عنهما- قالا: كنا عند النبى ﷺ فقام رجل فقال: أنشدك الله إلا ما قضيت بيننا بكتاب الله، فقام خصمه وكان أفقه منه فقال: اقض بكتاب الله وائذن لي. قال: "قُلْ"، قال: إن ابني كان عسيفا على هذا، فزنى بامرأته، فافتديت منه بمئة شاة وخادم، ثم سألت رجالاً من أهل العلم، فأخبروني أن على ابني جلد مئةٍ وتغريب عامٍ، وعلى امرأته الرجم. فقال النبي ﷺ: " والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله جل ذكره، المئة شاة والخادم رد، وعلى ابنك جلد مئةٍ وتغريب عام، واغد يا أُنيس على امرأةِ هذا فإن اعترفت فارجمها" فغدا عليها فاعترفت فرجمها.[٣]

ومن ذلك ما ثبت في الصحيح أن النبي ﷺ رجم ماعزاً[٤]، والغامدية[٥]،واليهوديين[٦] [٧].

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٢٤/٥)؛ النفرواي، الفواكه الدواني (٣٣٦/٢)؛ ابن قدامة، المغني (٣٠٩/١٢).فعقوبة الرجم جماهير العلماء على القول بها، وهو إجماع من أهل السنة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على مشروعية رجم المحصن الزاني ولم يخالف في ذلك إلا الخوارج وبعض المعتزلة، فلا عبرة بخلافهم، فقد نقل ابن حجر – رحمه الله – عن ابن بطال قوله: "أجمع الصحابة وأئمة الأمصار على أن المحصن إذا زنى عامداً عالماً بالتحريم مختاراً فعليه الرجم، ودفع ذلك الخوارج وبعض المعتزلة، واعتلوا بأن الرجم لم يذكر في القرآن، وحكاه ابن العربي عن طائفة من أهل الغرب لقيهم وهم بقايا الخوارج" اهـ.ابن حجر، فتح الباري (١١٨/١٢).

(٢) أخرجه البخاري (ص ١٤٣٢، ١٤٣٣) رقم (٦٨٣٠) في كتاب الحدود، باب رجم الحبلى في الزنى إذا أحصنت؛ ومسلم (ص ٩٢٩) رقم (١٦٣١) في كتاب الحدود باب رجم الثيب في الزنى، واللفظ له.

(٣) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٢٢).

(٤) الحديث تقدم تخريجه، انظر: (ص ٦٩).

(٥) تقدم تخريجه، انظر (ص ٦٨).

(٦) أخرجه البخاري (٢٦١) رقم (١٣٢٩) في كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنائز بالمصلى والمسجد، و (ص٧٤٥) رقم (٢٦٣٥) في كتاب المناقب، باب قول الله تعالى: (يعرفونه كما يعرفون أبناءهم وإن فريقا منهم ليكتمون الحق وهم يعلمون) [البقرة: ١٤٦]، و(ص٩٤١) رقم (٤٥٥٦) في كتاب التفسير، باب (قل فأتوا بالتوراة فاتلوها إن كنتم صادقين) [آل عمران:٩٣]؛ وأخرجه مسلم (ص ٩٣٤) رقم (١٦٩٩) في كتاب الحدود، باب رجم اليهود، أهل الذمة، في الزنى.

(٧) ما ذكر آنفا من عقوبة الرجم في حق الزاني المحصن، متفق عليها، والعقوبة الثانية هي: الجلد مئة جلدة، وهذه مختلف فيها، فالفقهاء لهم آراء ثلاثة في إيجاب جلد الزاني المحصن قبل رجمه، ولعدم التوسع في غير مجال البحث اكتفى الباحث بذكر العقوبة المتفق عليها، ويشير إلى ذكر الآراء في اجتماع الجلد مع الرجم – هنا – ١- فمذهب جمهور الفقهاء – أبي حنيفة، والشافعي، ومالك، وإحدى الروايتين عن أحمد – إلى عدم وجوب الجلد على الزاني =

الفرع الثاني: عقوبة الزاني غير المحصن:

والزاني غير المحصن هو: البكر من الرجال أو النساء، الحر البالغ العاقل، الذي لم يجامع في نكاح صحيح[١].

وعلى هذا فغير المحصن هو من تخلف فيه وصف من الأوصاف السابقة في المحصن.

فإذا كان الزنى من بكرٍ سواء كان رجلاً أو امرأة فله عقوبتان:

الأولى: متفق عليها، وهي: الجلدة مئة جلدة، والثانية: مختلف فيها، وهي: التغريب عام.وبيان ذلك كالتالي:

المسألة الأولى: عقوبة الجلد:

فأما العقوبة المتفق عليها بين جميع الفقهاء وهي الجلد مئة جلدة إن كان حراً[٢]، فقد جاءت الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع عليها.

١- فمن الكتاب: قوله تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كلّ واحدٍ منهما مئة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفةٌ من المؤمنين)[٣]

٢- ومن السنة قصة العسيف، وفيه: " وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام"[٤].

٣- الإجماع: فقد أجمعوا على أن الحر غير المحصن البالغ العاقل المسلم غير المكره إذا زنى فإن عقوبته الجلد مئة[٥].

= المحصن ويكتفى برجمه.الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٢٠٨/٩)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٤٢٦/٧)؛ والنووي، روضة الطالبين (٨٧/١٠)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٤٦٤/١)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٢٥/٢)؛ المرداوى، الإنصاف (١٢٩/١٠).٢- الجمع بين الجلد والرجم للمحصن (يجب جلده قبل رجمه) وهو إحدى الروايتين عن أحمد، وبه قال ابن عباس وأبي بن كعب وأبو ذر رضي الله عنهم وجماعة من السلف.ابن قدامه، المغني (٣١٣/١٢)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٢٦/٢).٣- يجمع بين الجلد والرجم للزاني المحصن إذا كان شيخا، ويكتفى برجمه إذا كان شاباً، وقد حكي هذا الرأي عن أبي ابن كعب ومسروق ووصفه ابن حجر بالغرابة.ابن حزم، المحلى (٢٨٤١٨)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٢٠/١٢).

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٢٤/٥)؛ والنووى، شرح صحيح مسلم (١٩٠/١١)؛ والبهوتي، الروض المربع (ص ٣٤٦).وقيل: هو الزاني الحر الذي لم يتزوج أصلاً أو تزوج تزويجاً فاسداً أو غير لازم، أو وطئ في زمن حرمة أو غير انتشار، أو لم تعلم خلوة بينهما.النفرواي، الفواكه الدواني (٣٣٧/٢)، والماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٣٦٧).

(٢) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٢٦/٢)، وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٣٣/٤).

(٣) سورة النور، الآية (٢).

(٤) الحديث سبق تخريجه في (ص ١٢٢).

(٥) ابن حزم، على بن أحمد بن سعيد الظاهرى الأندلسي، مراتب الإجماع (ص ٢١٣). ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ؛ وابن هبيرة، الإفصاح عن معاني الصحاح (٤٠٣/٢) فقد جاء فيه: واتفقوا على أن البكرين الحرين إذا زنيا فإنهما يجلدان كل واحد منهما مئة جلدة. وانظر: ابن عبد الرحمن، محمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة (ص ٢٨٥).، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢).

المسألة الثانية: عقوبة التغريب:

وأما العقوبة الثانية – المختلف فيها- وهى التغريب أو النفي، فقد اتفق الفقهاء على مشروعية عقوبة النفي للزاني غير المحصن في الجملة، مع اختلاف في التفاصيل من جهة – بالنسبة للرجل والمرأة...، واختلاف في اعتبار النفي جزء من الحد في الزنى، أو هو مجرد تعزير، وبذلك يكون زيادة على ما هو مقدر.[1]

وخلاف الفقهاء في شأن عقوبة التغريب حول وجوبها كعقوبة تضاف إلى الجلد، هل هي من تمام الحد؟ أو من باب التعزير كعقوبة زائدة على الحد، على قولين وبيانهما كالتالي:

القول الأول: أنه يجب الجمع بين الجلد والتغريب في حق البكر وأنه من تمام الحد. وهذا هو قول جمهور العلماء – المالكية،[2] والشافعية،[3] والحنابلة،[4] والظاهرية،[5] - ومروي عن الخلفاء الراشدين، وبه قال أبي، وأبو ذر، وابن مسعود، وابن عمر – رضي الله عنهم – وإليه ذهب عطاء، وطاووس، والثوري، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وأبو ثور.[6]

واستدلوا على ذلك بأدلة:

١- حديث عبادة بن الصامت – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله ﷺ : " خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مئة والرجم"[7].

وجه الدلالة: دل على أن عقوبة الزاني غير المحصن: الجلد مئة، والتغريب سنة، وعلى هذا فيجب مع الجلد تغريبه عاماً.[8]

٢- قصة العسيف- وفيه -: "وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام".[9]

وفي الحديث أنه قال: " فسألت رجالاً من أهل العلم فقالوا: إنما على ابنك جلد مئة وتغريب عام".

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٣٦/٤)؛ الدسوقي، الحاشية (٣٢١/٤)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٣٨٤)؛ والشربينى، مغني المحتاج (١٧٤/٤)؛ والنووى، روضة الطالبين (٨٨/١٠)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦)؛ وابن مفلح، الفروع (٦٩/٦)؛ والزحيلى، عقوبة النفي (ص ٣٣).

(٢) القرطبي، الجامع (٥٨/٥)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٢٦/٢)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٢١/٤)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (٨٣/٨)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٤٦٢/١).

(٣) الشافعي، الأم (١٧٩/٦)؛ والمزني، المختصر(ص٣٤٢)؛ والشيرازي، المهذب (٢٤٢/٢)؛ والماوردي، الحدود (١٣٨/١)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص ٢٨٥)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٧/٤)؛ والنووي، روضة الطالبين (٨٨/١٠)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٩/٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣١/١٠).

(٥) ابن حزم، المحلى (١١/ ١٨٣ -١٨٦).

(٦) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٥٧/١٢).

(٧) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٢١).

(٨) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢).

(٩) تقدم تخريجه (ص ١٢٢).

وهذا يدل على أن هذا كان مشهوراً عندهم، من حكم ا – تعالى – وقضاء رسول ا ﷺ.[١]

٣- ما أخرجه البخاري عن زيد بن خالد الجهني – رضي ا عنه – قال: " سمعت النبي ﷺ يـأمر فيمن زنى ولم يحصن جلد مئة وتغريب عام".[٢]

وفي رواية عن أبي هريرة – رضي ا عنه – " أن رسول ا ﷺ قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفي عام وبإقامة الحد عليه".[٣]

٤- ما رواه الترمذي، عن ابن عمر – رضي ا عنهما -:" أن النبي ﷺ ضرب وغرب، وأن أبا بكر ضرب وغرب، ، وأن عمر ضرب وغرب ".[٤]

٥- ولأن التغريب فعله الخلفاء الراشدون، ولا نعرف لهم في الصحابة مخالفاً، فكان إجماعاً.[٥]

القول الثاني: أنه لا يجمع بين التغريب وبين الجلد في زنى غير المحصن، فالتغريب ليس واجبـاً كعقوبة حد في جريمة الزنى، وإنما هو تعزير، وللإمام أن يجمع بينه وبين الجلد زيادة عن الحـد، إن رأى المصلحة في ذلك.وهذا هو مذهب حماد بن أبي سليمان[٦]، وأبي حنيفة، ومحمد بـن الحـسن[٧]، ورواية عن أحمد.[٨]

واستدلوا على ذلك بأدلة:

١- قول ا تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فـي دين ا).[٩]

والاستدلال بالآية من وجهين:

---

(١) ابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢).

(٢) تقدم تخريجه (ص ١٢٢).

(٣) سبق تخريجه (ص١٢٢).

(٤) تقدم تخريجه في (ص ١٢٢).

(٥) ابن قدامة، المغني(٣٢٣،٣٢٤/١٢)؛والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٣/٧).

(٦) حماد بن أبي سليمان، مسلم الأشعري، مولاهم، أبو إسماعيل الكوفي، فقيه صدوق له أوهام، من الخامسة، ورمـي بالإرجاء.توفي سنة ١٢٠هـ.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ١١٨).

(٧) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والمرغيناني، الهداية(٣٤٣، ٣٤٤) قال فيها: "ولا يجمع في البكر بين الجلـد والنفي، إلا أن يرى الإمام في ذلك مصلحة فيغربه على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة؛ لأنه قد يفيد فـي بعـض الأحيان فيكون الرأي فيه إلى الإمام "ا.هـ.؛ والكاساني، بدائع الـصنائع (٢١١/٩)؛ ونظـام وجماعـة، الفتـاوى الهندية(١٤٦/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٣٤/٤)؛ وابن فرغلي، يوسف (ويعرف بسبط ابـن الجـوزي).إيثـار الإنصاف في آثار الخلاف (ص ٢٠٧).ت: ناصر بن على الخليفى، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، القـاهرة، ١٤٠٨هـ.وقال: " وهو قول علي - رضي ا عنه -."

(٨) ابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٢/١٠) قال: "وقال في عيون المسائل – عن الإمام أحمد رحمه ا - : لايجمع بينهما، إلا أن يراه الإمام تعزيراً".وانظر: ابن المنذر، الإجماع (ص ١٨٥، ١٨٨) حيث قال – عن هذه المسألة - : "وأجمعوا على أن على البكر النفي.وانفرد النعمان وابن الحسن، فقالا لا يغربان"؛ وأيضا لـه : الإشراف على مذاهب أهل العلم (٢٣/٣).

(٩) سورة النور، الآية (٢).

أحدهما: أن الله عز وجل أمر بجلد الزانية والزاني، ولم يذكر التغريب، فإيجاب التغريب ينتفـي؛ لأنه زيادة على النص، والزيادة عليه نسخ، ولا يجوز نسخ النص بخبر الواحد.[1]

الثاني: أن الجلد هو كل الموجب من الحد، نظراً لأن الجواب بالفاء، والفاء للجزاء، والجزاء اسـم لما تقع به الكفاية، لأنه كل المذكور، فيكون كل الموجب.إذْ الموضع موضع الحاجة إلى البيـان، ولـو وجد التغريب لكان الجلد بعض الموجب، وهذا خلاف النص.[2]

٢- عن ابن عباس – رضي الله عنهما -: أن رجلاً من بكر بن ليث أتى النبي ﷺ، فأقر أنـه زنـى بامرأة أربع مرات، فجلد مئة، وكان بكراً، ثم سأله البينة على المرأة، فقالت: كذب والله يا رسـول الله، فجلده حد الفرية ثمانين.[3]

قالوا: ولو كان التغريب واجباً لما أخل به النبي ﷺ، ولبينه.[4]

٣- عن أبي هريرة، وزيد بن خالد – رضي الله عنهما -، أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن؟ قال: " إذا زنت فاجلدوها، ثم إذا زنت فاجلدوها، ثم بيعوها ولو بضفير".[5]

وجه الدلالة: أن أمره ﷺ ببيع الأمة البكر التي زنت بعد جلدها دليل على سقوط التغريب عنهـا، وإذا سقط عن الأمة سقط عن الحرة من باب أولى، وإذا انتفى عن النساء انتفى عن الرجال.[6]

وعلى هذا فالحنفية يرون بأن حديث التغريب – عبادة بن الصامت: البكر بالبكر جلد مئة ونفـي سنة..." – منسوخ بحديث: " إذا زنت أمة أحدكم.."[7]، ثم قال في الثالثـة " فليبعهـا"، والبيـع يفـوت

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (٢١١/٩)؛ والسرخسى، المبسوط (٤٤/٩)؛ وابن الهمام، فـتح القـدير (١٣٤/٤)؛ ابـن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٧)؛ وانظر ابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢).

(٢) الزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٤/٢)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١١/٥)؛ الكاساني، بدائع الصنائع (٢١٢/٩)؛ الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٢٥).

(٣) أخرجه أبو داود، في سننه (٦١١/٤) رقم (٤٤٦) في كتاب الحدود، باب إذا أقر الرجل بالزنى ولم تقـر المـرأة، واللفظ له؛ والدارقطني، في سننه (١١٩/٣) رقم (٣٣٢١) في كتاب الحدود والديات وغيره، وذكر القصة بتمامهـا؛ ونسب المنذرى للنسائي وقال أي النسائي-: " هذا حديث منكر".الخطابي، معالم السنن (٦١١/٤)؛ وقال الألباني، في ضعيف سنن أبي داود (ص ٤٤٦) رقم (٩٦٥) : "منكر".ومثله أيضا ما رواه أبو داود، في سـننه (٦١١/٤) رقـم (٤٤٦٧) في كتاب الحدود، باب إذا أقر الرجل بالزنى ولم تقر المرأة، عن سهل بن سعد، عن النبي ﷺ، أن رجلاً أتاه فأقر عنده أنه زنى بامرأة سماها له، فبعث رسول الله ﷺ إلى المرأة فسألها عن ذلك، فأنكرت أن تكون زنـت، فجلده الحد وتركها.وأخرجه أيضاً الدارقطنى، في الكبري (٨٠/٣) رقـم (٣١٣٠) فـي كتـاب الحـدود والـديات وغيره.وحسن إسناده محققة، وصححه الألباني، في صحيح سنن أبى داود (٨٤٥/٣) رقم (٣٧٤٩).

(٤) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٢/٧).

(٥) أخرجه البخاري (ص ١٤٣٥) رقم (٦٨٣٧، ٦٨٣٨) في كتاب الحدود، باب إذا زنت الأمة، واللفظ لـه؛ ومـسلم (ص ٩٣٦) رقم (١٧٠٣) في كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى.

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٢٤٣/٥)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٧٦/١٥)؛ والحـصيني، عقوبـة النفـي والتغريـب (ص ١٣٠).

(٧) بهذا اللفظ، أخرجه مسلم، في صحيحه (ص ٩٣٦) رقم (١٧٠٣) في كتاب الحدود، باب رجم اليهود، أهل الذمـة، في الزنى.

التغريب، وإذا سقط عن الأمة سقط عن الحرة؛ لأنها في معناها.[١]

وقال الجصاص[٢] - رحمه الله – بعدما ساق حديث زنى الأمة -: " وقد حوى هذا الخبر الدلالـة من وجهين على صحة قولنا، أحدهما: أنه لو كان النفي ثابتا لذكره مع الجلد، والثـاني: أن الله تعـالى قال: (فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب)[٣]، فإذا كان جلد الأمة نـصف حد الحرة وأخبر ﷺ في حدها بالجلد دون النفي دل ذلك على أن حد الحرة هو الجلد ولا نفي فيه".[٤]

٤- واستدلوا بما رواه ابن ماجه[٥]، عن سعيد بن سعد بن عبادة[٦]، قال: كان بين أبياتنا رجل مخْدج[٧] ضعيف، فلم يرع إلا وهو على أمةٍ من إماء الدار يخبثُ بها، فرفع شأنه سعد بن عبادة إلى رسول الله ﷺ، فقال:: اجلدوه ضرب مئةِ سوطٍ" قالوا: يا نبي الله ! هو أضعف من ذلك، لو ضربناه مئة سوطٍ مات، قال: "فخذوا له عِثْكالا[٨] فيه مئة شِمراخٍ[٩] فاضربوه ضربةً واحدة ".[١٠]

وجه الدلالة منه: أن النبي ﷺ أقام عليه الحد بالضرب، ولم يأمر بالتغريب، ولو كان ذلك حـدا لتكاف له كما تكاف الحد[١١].

---

(١) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٩/٣)؛ والتهانوي، ظفر أحمد العثماني.إعلاء السنن (٦١٦/١١).ت: حازم القاضـي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط، ١٤١٨هـ؛ والصنعاني، سبل السلام (٦/٤).

(٢) هو: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الملقب بالجصاص، كان إمام أصحاب أبى حنيفة في وقته، درس على الكرخي وغيره، له من المصنفات: "أحكام القرآن" و " شرح مختصر شـيخه الكرخـي" و " شـرح مختـصر الطحـاوي"، وغيرها.توفي سنة (٣٧٠هـ).أبو الوفاء، محيي الدين الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية(٢٢٠/١- ٢٢٤).ت: عبد الفتاح الحلو، مطبعة عيسى الحلبى، (١٣٩٨هـ)؛ ابن قطلوبغا، أبو العدل زين الدين قاسم. تاج التراجم في طبقـات الحنفية(ص ٦).مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٢م؛ والزركلي، الأعلام (١٧١/١).

(٣) سورة النساء، الآية: (٢٥).

(٤) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٨/٣).

(٥) هو: محمد بن يزيد الربعي القزويني أبو عبد الله ابن ماجه، صاحب السنن، أحد الأئمة، حـافظ، صـنف الـسنن والتفسير والتاريخ، مات سنة (٢٧٣)هـ.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٤٤٨)؛ والزركلى، الأعلام (١٤٤/٧).

(٦) سعيد بن سعد بن عبادة الأنصاري الخزرجى، صحابي صغير، وقد ولي بعض اليمن لعلي – رضي الله عنـه – .ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ١٧٦).

(٧) مخْدَج: بضم ميم وسكون خاء معجمة وفتح دال مهملة أي: ناقص الخلق.السندي، أبو الحسن الحنفي.شرح سنن ابن ماجه (٢٣٥/٣).ت: خليل مأمون شيحا، توزيع دار المؤيد، الرياض، طبع دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.

(٨) عِثْكالاً: بكسر العين هو العذق من أعذاق النخلة، وهو على كل غصنٍ من أغصانه.السندي، شرح سنن ابن ماجـه (٢٣٦/٣).

(٩) شِمراخٍ: بكسر الشين، وهو الذي عليه البسر.السندي، شرح سنن ابن ماجه (٢٣٦/٣).

(١٠) أخرجه أحمد،في المسند (٢٢٢/٥)؛ وابن ماجه، في سننه (٢٣٥/٣، ٢٣٦) في كتـاب الحـدود، بـاب: الكبيـر والمريض يجب عليه الحد، واللفظ له؛ وأبو داود (٦١٥/٤ -٦١٧) رقم (٤٤٧٢) في كتاب الحدود، باب في إقامـة الحد على المريض؛ والدارقطنى، في سننه بألفاظ (٨٠/٣) أرقام (٣١٣١، ٣١٣٢، ٣١٣٣، ٣١٣٤) في كتاب الحدود والديات وغيره عن أبى أمامة بن سهل، وعن أبى سعيد الخدري به.والحديث قال عنه الألباني: في صحيح سنن ابن ماجه (٨٥/٢) رقم (٢٠٨٧): "صحيح".

(١١) الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٢٥).

٥- واستدلوا أيضا بأفعال بعض الخلفاء الراشدين كعمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب رضـي ا عنهم:

أ- "أن عمربن الخطاب رضي ا عنه غرب ربيعة بن أمية في الخمر إلى خيبر، فلحق بهرقـل، فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلماً"[١].

ب- قول علي بن أبي طالب – رضي ا عنه -: "حسبهما من الفتنة أن ينفيا"[٢].

وجه الدلالة من الأثرين: أن عمر – رضي ا عنه – حلف ألا ينفي بعد أمية أحداً أبداً، ولو كان النفي مشروعاً حداً لما حلف أن لا يقيمه.[٣]

وأما أثر علي: فالحد مشروع لتسكين الفتن، فما يكون فتنة لا يكون حداً.[٤]

٦- من المعقول: وهو ما يتعلق بصيانة المحكوم عليه: وتتلخص في أن التغريب تعريـضاً للمغـرب على الزنى؛ لأنه ما دام في بلده ويمتنع عن العشائر والمعارف حياء منهم، وبالتغريب يزول هـذا المعنى فيعرى الداعي في الموانع فيقدم عليه، والزنى قبيح فما أفضى إليه مثله.[٥]

٧- قالوا: "ومما يدل على أن النفي على وجه التعزير وليس بحدّ أن الحدود معلومة المقادير والنهايات ولذلك سميت حدوداً ولا تجوز الزيادة عليها ولا النقصان منها، فلما لم يذكر النبي ﷺ للنفي مكاناً معلوماً ولا مقداراً من المسافة والبعد علمنا أنه ليس بحدٍ وأنه موكول إلى اجتهاد الإمام، كـالتعزير لما لم يكن له مقدار معلوم كان تقديره موكولاً إلى رأي الإمام، ولو كان ذلك حداً لذكر النبـي ﷺ مسافة الموضع الذي ينفى إليه كما ذكر توقيت السنة لمدة النفي"[٦].

المناقشة:

ناقش الجمهور أدلة الحنفية بما يلى:

أولا: الجواب عن دليلهم الأول (استدلالهم بالآية):

١- أن عدم ذكر التغريب في آية الزنى، لا يدل على مطلق العدم، وأنه ليس بمـشروع، وقـد ثبـت التغريب في أحاديث- كما في قصة العسيف وغيرها، وقد سبق ذكـر بعـضها – فتكـون هـذه الأحاديث وغيرها مقيداً للإطلاق في الآية.[٧]

٢- أما القول (بأن التغريب زيادة على النص، فيكون نسخاً..) فيجاب عنه بجوابين:

---

(١) تقدم تخريجه، انظر (ص ١١٦).

(٢) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣١٢/٧، ٣١٤، ٣١٥) رقم (١٣٣١٣ و ١٣٣١٩ و١٣٣٢٧) في كتاب الطلاق، باب النفي.

(٣) السرخسي، المبسوط (٤٤/٩)؛ والحصينى، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٣١)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعيـة والتكميلية ٠(ص٢٦).

(٤) المراجع السابقة.

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع (٢١٢/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٤٣/٤)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٢٦).

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٩،٣٨٠/٣).

(٧) الصنعاني، سبل السلام (٦/٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٢/٧).

أحدهما: فهذا غير مسلم؛ لأن النسخ إزالة حكم الخطاب المتقدم ورفع العمل به، فيقتضي ذلك رفع الجلد والتغريب، وهو غير صحيح، والصحيح أنه ليس هناك نسخ، فهنا لم ترفـع أحاديـث التغريـب عقوبة الجلد، بل جاءت بالتغريب وأيدت الجلد وأقرته، فيكون قد انضم التغريب إلـى الجلـد فوجـب الإتيان به والحد مجموع الأمرين، فلو كان منسوخاً ما عمل به الخلفاء الراشدون، والعمـل بالمنـسوخ حرام إجماعاً.

وعلى هذا فقولهم الزيادة على النص نسخ فليس بصحيح إلا إذا كانت مثبتة شيئاً قد نفاه النص، أو نافية شيئاً أثبته النص.أما إذا كانت زيادة شيء سكت عنه النص السابق، ولم يتعرض لنفيـه أو إثباتـه فالزيادة حينئذ رافعة للبراءة الأصلية – وهي الإباحة- وهي بعينها استصحاب العدم الأصلي حتى يرد دليل ناقل عنه، ورفع البراءة الأصلية ليس بنسخ وإنما النسخ رفع حكم شـرعي كـان ثابتـاً بـدليل شرعي.[1]

الثاني: على فرض التسلم بالنسخ، فليس من نسخ القطعي بـالظني؛ لأن الـشيء المنـسوخ هـو التغريب في نظرهم وهو لم يذكر في الآية صراحة فدلالتها عليه ظنية، فهو إذاً نسخ ظني بظني وهـو جائز عندنا وعندكم.[2]

٣- أما قولهم (بأن التغريب ثبت بأحاديث الآحاد فلا يعمل به): فغير مسلم به، بل ثبت ذلك بأحاديـث كثيرة مشتهرة، إضافة إلى أنه جاء في حديث العسيف أنه قال: " فسألت رجالاً من أهل العلم فقالوا: إنما على ابنك جلد مئة وتغريب عام".وهذا يدل على أن هذا كان مشهوراً عندهم مـن حكـم ا – تعالى- وقضاء رسول ا ﷺ.[3]

على أن الحنفية عملوا بأحاديث ليست بشهرة أحاديث التغريب، فقد عملوا بما هو دونها بمراحـل، كحديث نقض الوضوء بالقهقهة، وحديث جواز الوضوء بالنبيذ، كما أنها مـن الأحاديـث الـضعيفة، وجاءت من طرق آحاد، فتكون زيادة على ما في القرآن، كما أنهم أخذوا بمشروعية الـرجم الثابـت بطريق الآحاد وهو زيادة على ما ورد في القرآن، فما المانع من أخذهم بالتغريب الثابت بنفس ما ثبت به الرجم، فهذا تناقض![4].

ثانياً: الجواب عن دليلهم الثاني: (حديث ابن عباس)

تعقب: بأنه يحتمل أن يكون الراوي نسيه أو تركه للعلم به من أدلة أخرى، واحتمال أن يكون ذلك قبل مشروعية التغريب، فغاية الأمر احتمال تقدمه وتأخره على أحاديث التغريب، والدليل إذا تطـرق

---

(١) الزرقاني، شرح الموطأ (١٨١/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٧/٤)؛ وابن حجـر، فـتح البـاري (١٧٦/٥-١٧٩)؛ والصنعاني، سبل السلام (٦/٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٢/٧، ٢٣٣)؛ وفـرج، محفـوظ إبـراهيم، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص٤١)، الناشر دار الاعتصام، القاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ.

(٢) الزركشي، شرحه على مختصر الخرقي (٣٥/٤).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢).

(٤) ابن حجر، فتح الباري (١٥٧/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٢/٧)؛ وابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٢٥٥).

إليه الاحتمال سقط به الاستدلال.والمتوجه عند ذلك المصير إلى الزيادة التي لم تقع منافية للمزيد، ولا يصلح ذلك للصرف عن الوجوب إلاّ على فرض تأخره ولم يعلم.[١]

ثالثاً: الجواب عن دليلهم الثالث: (حديث الأمة إذا زنت):

رد هذا: أن قياس الحرة على الأمة غير مسلم به؛ لعدم توفر العلة الجامعة بينهما.إذْ مجرد الأنوثة لم يقل أحد أنه علة صالحة للقياس، وإذا بطل هذا بطل سقوط التغريب على الرجال حيث لم يثبت للحرة.[٢]

رابعاً: الجواب عن دليلهم الرابع:

يجاب عنه بمثل ما أجيب عن دليلهم الثاني (وهو حديث ابن عباس المتقدم).

وعلى فرض التسليم يقال: بأن عدم أمر النبي ﷺ بتغريبه لا يدل على أن التغريب ليس من تمام الحد؛ ذلك لأن عدم الأمر بالتغريب ربما كان مراعاة لحال المرتكب لعدم قدرته على تحمل ذلك بخلاف الجلد بالصفة المذكورة في الحديث فإنه يتحمله.[٣]

خامساً: الجواب عن دليلهم الخامس:

١- قول عمر (لا أغرب بعده مسلماً): يحتمل أنه أراد تغريبه في الخمر الذي أصابت الفتنة ربيعة بن أمية فيه.[٤] كما أن الخمر ليس بالزنى، وقد نفى عمر في الزنى فلم يحتج بهذا أحد.[٥]

وعلى فرض التسليم بإرادة عمر – رضي الله عنه- للتغريب، فهو قول صحابي، وكان باجتهاد منه زيادة في العقوبة، ثم ظهر له أن لا ينفي أحداً باجتهاده، أما النفي بالزنى فهو بالنص لا بالاجتهاد، وقول الصحابي أو فعله إذا كان في مقابلة النص فليس بحجة.[٦]

٢- وأما قول علي – رضي الله عنه- (حسبهما من الفتنة أن ينفيا): فهو لا يثبت عن علي؛ لضعف رواته وإرساله[٧]، وعلى فرض صحته فهو اجتهاد منه – رضي الله عنه – ولا يعارض النصوص الثابتة عن النبي ﷺ.[٨]

سادساً: الجواب عن دليلهم السادس (من المعقول):

فيجاب عنه: بأن التغريب على عكس ما ذكرتم عنه، فليس فيه تعريض للمغرب على الزنى؛ لأن الزنى في الأصل ينشأ من المصاحبة والمؤانسة والألفة، لأجل ذلك وجب التفريق ويكون التغريب لحصول المقصود به وهو قطع الأسباب الموصلة للزنى، فيكون متمماً للحد.

---

(١) الشوكاني: نيل الأوطار (٢٣٢/٧).
(٢) الصنعاني، سبل السلام (٦،٧/٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٣/٧).
(٣) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٢٥٨).
(٤) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢). وانظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٥٩/٥).
(٥) الشافعي، الأم (١٣٠/٥)؛ والزرقاني، شرح الموطأ (١٨١/٤).
(٦) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص٢٦٠).
(٧) ابن قدامه، المغني (٣٢٤/١٢).
(٨) فرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٤٢).

وفي حالة فساد المغرب فساداً يخشى من التعرض للزنى، فإنه يوضع تحت المراقبة إن أمكـن[١] وإلا لزم سجنه في البلد أو الموضع الذي غرب إليه.[٢]

سابعاً: الجواب عن دليلهم السابع:

أن النفي ثبت بالسنة وتقرر ذلك أيضاً من فعل الصحابة ولا يعرف لهم مخالفاً، فكـان إجماعـاً؛ ولأن النفي ورد مطلقاً غير مقيد فيتناول ما يقع عليه الاسم، فيرجع في تقديره إلى الحاكم حسبما يـراه محققاً المصلحة في النفي.[٣]

مناقشة الحنفية أدلة الجمهور:

١- أجابوا عن حديث عبادة بن الصامت " خذوا عني، ... قد جعل ا لهن سبيلاً.." قالوا بأنه كان قبل نزول سورة النور بدليل قول الرسول ﷺ: " خذوا عني " ولو كان بعد نزولها لقال: " خذوا عـن ا " ثم نسخ في حق المحصن بالرجم، فبقي في حق غير المحصن معمولاً به، واستقر الحكم علـى الجلد فسقط في غير المحصن وعلى الرجم فقط في حق المحصن[٤].

٢- قالوا: وحديث " العسيف" منسوخ أيضاً؛ لأنه موافق للأول (أي حديث عبادة).[٥]

٣- وأجابوا عن الاستدلال بفعل الصحابة بأجوبة:

الأول: قالوا: وإنما فعل الصحابة فروي أن علياً – رضي ا عنه – خالفهم في ذلك، بدليل قوله: "كفى بالنفي فتنة".[٦]

الثاني: أو بأن ذلك محمول على أنهم رأوا ذلك مصلحة، ففعلوه بطريق السياسة والتعزير، ومعلوم أن الإمام له أن ينفي إن رأى في ذلك مصلحة، وبذلك يكون النفي تعزيراً وليس حداً.[٧]

الثالث: أو يحمل على الحبس، وهو يعبر عن ذلك، كمـا فـي قولـه تعـالى: (أو ينفـوا مـن الأرض).[٨][٩]

---

(١) الأنصاري، أسنى المطالب (١٣٠/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢)؛ وابن سنان، الجانب التعزيري في جريمـة الزنى (ص ٢٦٠).فالشافعية والحنابلة يرون أن التغريب هو النفي من البلد الذي حدث فيه الزنى إلى بلد آخـر، دون حبس المغرب في البلد الذي نفي إليه، إلا أنه يوضع تحت المراقبة لئلا يرجع إلى بلده.الأنصاري، أسـنى المطالـب (١٣٠/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/١).

(٢) الدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤).فالمالكية يقولون: يغرب الزاني عن البلد الذي حدث فيه الزنى إلى بلد آخر، مع سجنه في البلد الذي غرّب إليه.

(٣) ابن قدامه، المغني (١٢/ ٣٢٤، ٣٢٥).

(٤) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٨/٣)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٧٤/٣)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١١/5)؛ وابن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٨)؛ والتهانوي، إعلاء السنن (٦٢٠/١١).

(٥) فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٨).

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٨/٣)؛ وفرغلي، إيثار الإنصاف (ص٢٠٨)؛ والتهانوي، إعلاء السنن (٦٢٠/١١).

(٧) الكاساني، بدائع الصنائع (٢١٣/٩)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٤/٢)؛ وابن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٨).

(٨) سورة المائدة، من الآية (٣٣).

(٩) ابن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص٢٠٩).

الترجيح:

الأولى بالترجيح هو قول جمهور العلماء - من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية وغيرهم – من أن التغريب حد وليس بتعزير، وعليه يجب الجمع بين الجلد والتغريب في عقوبـة الزنـى لغيـر المحصن، فالتغريب ليس عقوبة زائدة على الحد يطبقها الإمام للمصلحة على طريق السياسة والتعزير كما هو مذهب الحنفية ومن وافقهم.

وترجيح هذا القول كان للأسباب الآتية:

أولاً: لقوة ما استدلوا به من أدلة ووضوحها، ومن أقوى ما استدلوا به قصة العسيف، فقـد أقـسم النبي ﷺ با – تعالى- بأن يقضي بكتاب ا – تعالى- ثم قال: " وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام" وهو المبين لكتاب ا – تعالى-.

ثانياً: ولأن عمر بن الخطاب – رضي ا عنه – خطب بذلك على رؤوس المنابر.[١]

ثالثاً: وعمل به الخلفاء الراشدون ولم ينكر أحد، فكان إجماعاً.[٢]

رابعاً: ثم ما يزيد هذا قوة في الحجة ويؤيده أن حديث قصة العسيف كان بعد نزول سورة النور، وهذا ما نص عليه الحافظ ابن حجر – رحمه ا – حيث قال: " ومن الحجج القوية أن قصة العـسيف كانت بعد آية النور؛ لأنها كانت في قصة الإفك وهي متقدمة على قـصة العـسيف لأن أبـا هريـرة حضرها وإنما هاجر بعد قصة الإفك بزمان"[٣]ا.هـ.

خامساً: لضعف أدلة الحنفية وما ورد عليها من اعتراضات.

وفي هذا دلالة واضحة على أن عقوبة التغريب حدية وليست عقوبة تعزيرية زائدة علـى الحـد تفوض للقاضي يحكم بها حسب ما يراه مصلحة.

وهنا مسألة تتعلق بما قبلها وهي: من يغرب في حد الزنى؟ هل هو للـذكور خاصـة أو للـذكور والإناث على سواء؟

اتفق القائلون بالتغريب على وجوبه على تغريب الرجل الزاني الحر غير المحصن لمدة عـام[٤]؛ لقول النبي ﷺ – في الحديث المتقدم- : "..البكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة".

وأما المرأة غير المحصنة، فقد اختلف الفقهاء القائلون بالتغريب – وهم الجمهور – حول تغريبها على قولين:

القول الأول: أن التغريب عقوبة واجبة على كل من الرجل والمرأة.وهذا هـو رأي الـشافعية،[٥]

---

(١) الحديث تقدم تخريجه، انظر (ص١٨٤).

(٢) ابن قدامة، المغنى (٣٢٣/١٢، ٣٢٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٣٢/٧).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (١٥٩/١٢).

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن (٤٦٢/١)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٥٩/٥)؛ والدسوقي، الحاشـية (٣٢١/٤)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٨١/١٢)؛ والشربيني، مغنى المحتاج (١٤٧/٤)؛ وابن قدامـة، المغنـي (٣٢٤/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦).

(٥) الشربينى، مغني المحتاج (١٤٨/٤)؛ والماوردي، الحدود (١٣٨/١)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص ٢٨٥).

والحنابلة،[١] والظاهرية[٢].

واستدلوا على ذلك:

١- بعموم حديث عبادة بن الصامت – رضي الله عنه- " البكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة".[٣].

٢- قالوا:" ولأن ما كان حداً في حق الرجل كان حداً في حق المرأة كسائر الحدود"[٤].

القول الثاني: أن التغريب عقوبة واجبة في حق الرجل دون المرأة.ولو مع محـرم أو زوج ولـو رضيت بذلك.وهذا هو المعتمد عند المالكية[٥] وبه قال الأوزاعي،[٦] واختاره ابن قدامه من الحنابلة.[٧]

واستدلوا على ذلك بالسنة والمعقول:

١- أما من السنة: فقول النبي ﷺ : " لا تسافر المرأة ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم".[٨]

وفي رواية:" لا تسافر المرأة ثلاثاً إلا مع ذي محرم".[٩]

وفي رواية أيضا عن أبي هريرة – رضي الله عنه -: " لا يحل لامرأةٍ تؤمن بالله واليوم الآخـر أن تسافر مسيرة يومٍ وليلة ليس معها حرمة". [١٠]

وجه الدلالة: أن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة؛ لأنها لا تخلو من التغريب بمحـرم، ولا يجـوز التغريب بغير محرم للحديث، فتغريبها بدون محرم يخالف ما يقتضيه الحديث من نهـي المـرأة عـن السفر بدون محرم، وتغريبها مع محرمها فيه عقوبة لمحرمها الذي لم يرتكب ذنباً، وهذا فيه أخذ للغير بجريرة غيره، وهو يخالف مقتضى قول الله تعالى: (ولا تزر وازرة وزر أخرى)،[١١] فكان التغريـب غير مشروع في حق المرأة.[١٢]

٢- وأما من المعقول:

---

(١) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٢/٦)؛ والزركشي، شرحه على متن الخرقي (٣٥/٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣/١٠).وهذا هو المذهب عند الحنابلة، سواء كان المغرّب رجلاً أو امرأة.

(٢) ابن حزم، المحلي (١٨٦/١).

(٣) تقدم تخريجه (ص ١٢١).وانظر : الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٣٥/٤).

(٤) الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٣٥/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢).

(٥) الزرقاني، شرح الموطأ (١٨١/٤)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٤٦٢/١)؛ والقرطبي، الجـامع لأحكـام القـرآن (٥٩/٥)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤)؛ والخرشي، الحاشية (٤٨/٨)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٢٦/٢).

(٦) الجصاص، اختلاف العلماء (٢٧٧/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢).

(٧) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢، ٣٢٥)؛ وله: الكافي (٢١٥/٤)؛ والزركشي، شرحه على متن الخرقي(٣٥/٤).

(٨) أخرجه البخاري (ص ٢١٥) رقم (١٠٨٦) في كتاب تقصير الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة؟ واللفظ له؛ ومسلم (ص ٦٩٨) رقم (١٣٣٨، ١٣٣٩، ١٣٤٠، ١٣٤١) في كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرمٍ إلى حج وغيره.

(٩) البخاري (ص ٢١٥) رقم (١٠٨٧) في كتاب تقصير الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة؟

(١٠) أخرجه البخاري في صحيحه (ص ٢١٥) رقم (١٠٨٨) في كتاب تقصير الصلاة، باب: في كم يقصر الصلاة؟

(١١) سورة الأنعام، الآية (١٦٤).

(١٢) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢).

قالوا: إن تغريب المرأة بغير محرم إغراء لها بالفجور، أو الوقوع في الفاحـشة مـرة أخـرى، وتضييع لها لبعدها عمن يحفظها ويذود عنها، وإن غربت بمحرم، أفضى إلى تغريب من ليس بـزانٍ، ونفي من لا ذنب له، وإن كُلِّفت أجرته، ففي ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به، كما لو زاد ذلك على الرجل، والخبر الخاص في التغريب إنما هو في حق الرجل، وكذلك فعل الصحابة – رضي ا عنهم-، والعام يجوز تخصيصه؛ لأنه يلزم من العمل مخالفة مفهومه، فإن دل بمفهومه علـى أنـه ليس على الزاني أكثر من العقوبة المذكورة فيه، وإيجاب التغريب على المرأة يلزم منه الزيـادة علـى ذلك، وفوات حكمته؛ لأن الحد وجب زجراً عن الزنى، وفي تغريبها إغراء به وتمكين منه، مع أنه قد يخصص في حق الثيب بإسقاط الجلد، في قول الأكثرين، فتخصيصه هنا أولى.(١)

المناقشة:

أجاب الشافعية والحنابلة ومن معهم على المالكية:

١- قالوا: إن قولكم يخالف عموم الخبر والقياس؛ لأن ما كان حداً في الرجل، يكون حداً في المـرأة، كسائر الحدود، والقياس على سائر الحدود لا يصح؛ لأنه يستوي الرجـل والمـرأة فـي الـضرر الحاصل بها، بخلاف هذا الحد.(٢)

٢- قولهم (إن المرأة لا تغرب، لأنها عورة وفي تغريبها تضييع لها وتعريض للفتنة، وأنها نهيت عـن السفر وحدها مع غير محرم..) أجيب: بأن ذلك لا يخفى أنه لا يرد ما ذكر ولأنه قد شرط من قال بالتغريب أن تكون مع محرمها وأجرته منها إذا وجبت بجنايتها، وإن لم يكن لها مال، بذلت مـن بيت المال.(٣)

وردّ المالكية على الشافعية والحنابلة فقالوا:

إن حديث عبادة بن الصامت – رضي ا عنه – المعنى يخصه؛ فإن المرأة تحتاج من الـصيانة والحفظ والقصر عن الخروج والتبرز اللذين يذهبان بالعفة إلى ما لا يحتاج إليه الرجل(٤)، فإذا غربـت ربما يكون ذلك سبباً لوقوعها فيما أخرجت من سببه وهو الفاحشة، وفي التغريب سبب لكشف عورتها وتضييع لحالها؛ ولأن الأصل منعها من الخروج من بيتها وأن صلاتها فيه أفضل(٥).

الترجيح:

الذي يترجح وجوب التغريب على الرجل الحر الزاني البكر، أما المـرأة فـإن وجـدت محرمـاً متطوعاً بالسفر معها وأمنت الفتنة في بلد التغريب فإنه يجب عليها أن تغرب أيضاً؛ لأن نص عمـوم التغريب لا معارض له في هذه الحالة، أما فيما سوى هذه الحالة فلا تغرب، ولا دليل هنا يلزم الـولي

---

(١) الدردير، الشرح الكبير (٣٢٢/٤)؛ والبغدادي، المعونة (١٣٨/٣)؛ وابن قدامه، المغني (٣٢٢/١٢،٣٢٣).

(٢) ابن قدامة، المغني (٣٢٤/١٢)؛ والزركشي، شرحه مختصر الخرقي (٣٥/٤).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٢٥/٢١)؛ والصنعاني، سبل السلام (٦/٤).

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن (٤٦٣/١).

(٥) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٥٩/٥).

السفر معها.

إلاّ أنه في حالة تعذر وجود المحرم فإن المتوجه سجن المرأة في بلدها؛ لأن السجن يقـوم مقـام التغريب فإذا تعذر لم يسقط السجن، وهذا هو قول اللخمي من المالكية [١].

وسبب ترجيح هذا القول للآتي:

أولا: لأن النص الدال على النهي عن سفر المرأة بغير محرم يقدم على الدال على الأمر بتغريبها.[٢]

ثانياً: لأنه جمع بين أدلة القولين، وبين من منع سفرها مطلقاً سواء بمحرم ولو رضيت بذلك، أو بغيـر محرم، وبين من أوجب تغريبها مع محرمها سواء أجبر على الذهاب معها، أو بأن لم يوجد محرماً لها غربت وحدها.[٣]

ثالثاً: ولأن في تغريب الرجل بغير تطوع منه، فيه عقوبة له، فينقطع عن ولده، وأهله، وعـن بلـده، ومعاشه، ويلحقه بذلك الضرر، كما أن فيه زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع بـه وإن كلّفـت أجرته، ولا دليل على إلزامها النفقة عليه.[٤]

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة الزنى وأقوال الفقهاء فيها:

بناء على قول الجمهور- المالكية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية وغيرهم – الـذين قـالوا: إن التغريب حد وليس بتعزير، وأنه يجب الجمع بين الجلد والتغريب في عقوبة الزنى لغير المحصن، وأنه من تمام الحد، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه أي عقوبة أخرى؛ لأن التغريب ليس عقوبة زائدة على الحد. إلا أن المالكية يجوز عندهم أن يجمع التعزير مع عقوبة الحد إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة[٥].

وبناء على قول الحنفية ومن وافقهم الذين قالوا: إن التغريب ليس من الحد، فلا يجـوز أن يجمـع بينه وبين الجلد في حق الزاني غير المحصن، إلا أن الأمر مفوض للإمام فـإن غـرب فإنمـا هـو

---

(١) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٤/ ٣٢٢).

(٢) الشنقيطي، أضواء البيان (٦٦/٦).وهذا الرأي هو الذي رجحه الشنقيطي – رحمه ا -.

(٣) قال ابن قدامة، في الكافي (٢١٥/٤): " ولا تغرب المرأة إلاّ مع ذي محرم – وساق حديث النهي – فـإن أعـوز المحرم، خرجت مع إمرأة ثقة، فإن أعوزن استؤجر لها من مالها محرم لهان فإن أعوز، فمن بيت المال، فإن أعوز، نفيت بغير محرم؛ لأنه حق لا سبيل إلى تأخيرهن فأشبه الهجرة".وقال في المغني (٣٢٥/١٢) – بعدما ساق ما تقـدم – " فقد قال أحمد: تبقى بغير محرم.وهو قول الشافعى؛ لأنه لا سبيل إلى تأخيره، فأشبه سفر الهجرة والحج إذا مات محرمها في الطريق".وعلى هذا فمنهم من يرى أنه تغرب وحدها؛ لأنه سفر واجب عليها فأشبه سفر الهجرة، فالنهي عن السفر وحدها إنما هو فيما لا يلزمها، ولو لم يخرج الزوج أو المحرم إلا بأجره لزمها ذلك وهو في مالها إذا كان لها مال؛ لأنها مما يتم بها الواجب.ولأنها من مؤنة سفرها، فإن لم يكن لها مال فعلى بيت المال.ومنهم من يقول: بأن المحرم يجبر على الذهاب مع المرأة للحاجة إليه في إقامة الواجب.انظر: ابن قدامة، المغني (١٣٢/١٢) : " لا تغرب المرأة إلا مع محرم إن تيسر، على الصحيح من المذهب، اختاره أكثر الأصحاب – وفي روايته – أنه تغرب بـدون محرم إلى دون مسافة القصر".وانظر: البهوتي: الروض المربع (ص ٤٦٤).

(٤) البغدادي، المعونة (١٣٨١/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٣،٣٢٢/١٢).

(٥) الحطاب، مواهب الجليل (٢٦٧/٦).

للمصلحة على طريق السياسة والتعزير زيادة عن الحد. وعليه يجوز للإمام أن يجمع بين التغريب والجلد زيادة عن الحد في عقوبة الزنى لغير المحصن من باب العقوبة التعزيرية الزائدة على ما هو مقدر.

وأما بالنسبة لتغريب المرأة فبناء على قول الجمهور – الشافعية، والحنابلة، والظاهرية- الذين قالوا: إن التغريب عقوبة واجبة على كل من الرجل والمرأة، فإنه لا يجوز أن ينقص عقوبة التغريب في حقها؛ لأن ما كان حداً في حق الرجل كان حداً في حق المرأة كسائر الحدود[(١)].

وبناء على قول المالكية ومن وافقهم الذين قالوا: إن التغريب واجب في حق الرجل دون المرأة، فإنه لا يجوز أن تغرب المرأة؛ لأن إيجاب التغريب عليها يلزم منه الزيادة على الحد، وبذلك يفوت حكمته[(٢)]؛ ولمخالفته خبر رسول ا ﷺ في السفر بغير محرم، ويخص عموم حديث النفي بخبر النهي عن السفر بغير محرم[(٣)].

إضافة إلى زيادة العقوبة بالمال على المرأة؛ وهي كُلفة أجرة محرمها، ففي ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به[(٤)].

يتضح مما سبق وما تقدم ترجيحه في حكم زيادة عقوبة التغريب في حق الزاني غير المحصن، أنه لا يجوز أن ينقص عن حده وأن التغريب من تمام الحد ويجب الجمع بينه وبين الجلد في عقوبة الزنى لغير المحصن، فالتغريب ليس عقوبة زائدة على الحد يطبقها الإمام للمصلحة على طريق السياسة والتعزير كما هو مذهب الحنفية ومن وافقهم.

فالتغريب عقوبة تبعية تلحق المحكوم عليه حتماً وهي مصاحبة للعقوبة الأصلية في نفس النص ولو لم ينص عليها في حكمه. وعلى هذا فلا يجوز للقاضي أن يسقط هذه العقوبة.

وأما بالنسبة للتغريب في حق المرأة، فإن وجدت محرماً متطوعاً بالسفر معها وأمنت الفتنة في بلد التغريب فإنه يجب عليها أن تغرب ... كما تقدم بيانه.

ولا يجوز للقاضي أن يلزم الولي السفر معها؛ لأن كُلفة السفر وأجرة محرم المرأة فيه زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به. كما أن في إيجاب التغريب عليها يلزم منه الزيادة على الحد؛ لما تقدم.

المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية الزائدة للزاني:

وفي هذا المطلب الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الزيادة في عقوبة الزاني غير المحصن:

تقدم الكلام عن عقوبة الزنى، وأن حد الحر المحصن إذا زنى الرجم بالحجارة حتى يموت، رجلاً

---

(١) الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٣٥/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٢٢٤/١٢).

(٢) الدردير، الشرح الكبير (٣٢٢/٤)؛ والبغدادي، المعونة (١٣٨/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢، ٣٢٣).

(٣) ابن قدامة، الكافي (٢١٥/٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢).

كان أو امرأة، وحد الزاني غير المحص الجلد مئة باتفاق الفقهاء[١]، واختلفوا في عقوبة التغريب في حقه، وسبق أن الراجح هو قول جمهور الفقهاء – من المالكية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية.. – الذين قالوا: إن التغريب حد وليس بتعزير، وعليه فإنه يجب أن يحكم القاضي بالجمع بينه وبين الجلد. إلاّ أنه على قول الحنفية فالتغريب – عندهم- ليس من الحد فلا يجمع بينه وبين الجلد في زنى غير المحصن، وعليه فإنه لا يجب على القاضي أن يجمع بينه وبين الجلد؛ لأن التغريب بناء على قولهم يعتبر عقوبة زائدة على الحد، إلاّ أنه يجوز للإمام أو القاضي أن يجمع بين التغريب والجلد إن رأي المصلحة في ذلك بطريق السياسة والتعزير[٢].

الفرع الثاني: الزيادة في عقوبة الزاني بذات محرم:

اتفق الفقهاء على أن من زنى بإحدى محارمه فإن عليه الحد[٣]، ولكنهم اختلفوا في صفة حده، فهل يقتل على كل حال ؟ أو أن حكمه حكم الزنى فيرجم إن كان محصناً ويجلد ويغرب إن كان غير محصن ؟ اختلفوا في ذلك على قولين، بيانهما كالتالي:

القول الأول: أن عقوبته حد الزنى، فيرجم إن كان محصناً، ويجلد ويغرب إن كان غير محصن.وبه قال الجمهور: أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية [٤]، والمالكية [٥]، والشافعية [٦]، ورواية عن أحمد [٧]، وبه قال الحسن البصري، وأبو ثور [٨]، وهو مذهب الزيدية [٩]، والظاهرية إلاّ أنهم خالفوا الجمهور في حالة ما إذا كانت المعقود عليها امرأة لأب الواطئ فقط، وسواء كانت أمه أو غير أمه، دخل بها أبوه أو لم يدخل بها، ففي هذه الصورة يوجبون قتله مطلقاً محصناً كان أو غير محصن، ويخمس ماله ويكون الباقي لورثته إن كان لم يرتد، أو للمسلمين إن كان ارتد. [١٠] كما أن

---

(١) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٢٦/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ وابن هبيرة، الإفصاح (٤٠٣/٢)؛ وابن حزم، مراتب الإجماع (ص ٢١٣).

(٢) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٢١٣/٩)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٤/٢)؛ وابن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٨).

(٣) ابن القيم، الداء والدواء (ص٢٥٦).

(٤) الطحاوي، شرح معاني الآثار (١٤٩/٣)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٦/٢)؛ وابن عابدين، الحاشية (٢٥/٤).

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والحطاب، مواهب الجليل (٢٩٢/٦).

(٦) ابن المنذر، الإشراف (٢٧/٣)؛ والماوردي، الحدود (٢٣٥/١)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٦/٤).

(٧) ابن قدامة، المغني (٣٤٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص٢٥٦).

(٨) ابن المنذر، الإشراف (٢٧/٣)، وابن قدامة، المغني (٣٤٢/١٢).

(٩) الصنعاني، أحمد بن قاسم العنسي، التاج المذهب لأحكام المذهب (٢٥٨/٤). الناشر مكتبة اليمن.

(١٠) ابن حزم، المحلى (٢٥٢/١١- ٢٥٦). حجة الظاهرية في هذا : حديث البراء بن عازب قال : مر بي عمي الحرث بن عمرو وقد عقد له رسول ا ﷺ فقلت له : أي عم أين بعثك رسول ا ﷺ فقال : بعثني إلى رجل تزوج امرأة أبيه فأمرني أن أضرب عنقه. أخرجه ابن حزم، في المحلى (٢٥٢/١١) بهذا اللفظ، وقال : وهذا الخبر صحيح نقي الإسناد. وجاء عنده أيضاً من حديث معاوية بن قرة عن أبيه :" أن رسول ا ﷺ بعث أباه – هو جدّ معاوية – إلى رجل أعرس بامرأة أبيه، فضرب عنقه وخمس ماله :. قال يحي بن معين : هذا الحديث صحيح ومن رواه فأوقفه على معاوية فليس بشيء. انظر ابن حزم، المحلى (٢٥٣/١١).

بعض أصحاب هذا القول ذهبوا إلى جواز زيادة عقوبة تعزيرية على الحد فيمن زنى بذات محرمه، وهم: بعض المالكية[١]، والشافعية[٢]، والزيدية[٣].

أدلة هذا القول: استدلوا:

١- بعموم آية سورة النور، قوله تعالى: (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مئة جلدة..)[٤] الآية.

٢- وبعموم حديث عبادة بن الصامت – ﷺ – قال: قال رسول الله ﷺ:" خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة، والثيب بالثيب، جلد مئة والرجم "[٥]

وجه الدلالة: فهي تشمل بعمومها من زنى بأجنبية أو بذات محرم، فلم يفرق بينهما، فتبقى على عمومها، فيرجم إن كان محصناً، ويجلد ويغرب إن كان غير محصن [٦].

٣- قالوا: ولأنه فرج من جنس ما يستباح بالوطء فإذا وجب الحد على الواطئ فيه وجب أن يكون حده حد الزاني دليله الأجانب شهادة بعضهم [٧].

القول الثاني: أن حده القتل بكل حال، سواء أكان محصناً أم غير محصن. وهو رواية عن أحمد[٨]، اختارها أبو بكر من الحنابلة [٩]، وبهذا قال جابر بن زيد، وإسحاق بن راهويه [١٠].

واستدلوا على ذلك بأدلة:

١- ما روى ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ : " من وقع على ذات محرم فاقتلوه " [١١].

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

(٢) قليوبي وعميرة، الحاشية (١٤٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٦/٤).

(٣) الصنعاني، التاج المذهب (٢٥٨/٤).

(٤) سورة النور، الآية (٢).

(٥) تقدم تخريجه، انظر (ص١٢١).

(٦) الغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٥٣٩).

(٧) أبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٩/٢).

(٨) أبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٨/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٥٦).

(٩) أبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٨/٢).

(١٠) ابن المنذر، الإشراف(٢٧/٣)؛ وابن حزم، المحلى (٢٥٤/١١)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٢/١٢).

(١١) أخرجه أحمد، في المسند، (٣٠٠/١)؛ وابن ماجه، في سننه (٢٣٠/٣) رقم (٢٥٦٤) في كتاب الحدود،باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة؛ والترمذي، في سننه (٥/٤) رقم (١٤٦٢) في كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن يقول لآخر يا مخنث، قال الترمذي:" هذا حديث لا نعرفه إلاّ من هذا الوجه، وإبراهيم بن إسماعيل يضعف في الحديث "؛ وأخرجه الدارقطني، في سننه (٩٦/٣) رقم (٣٢٠٩) في الحدود والديات وغيره، قال محققه : إسناده ضعيف منكر؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٣٥٦/٤) في الحدود، باب من وقع على ذات محرم فاقتلوه،واللفظ له، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه؛ وتعقبه الذهبي، في التلخيص (٣٥٦/٤) فقال : ليس بصحيح؛ والبيهقي، في الكبرى (٤٦٩/١٢) رقم (١٧٥٣٤) في الحدود، باب من وقع على ذات محرم، بهذا اللفظ أيضاً، كلهم من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأشهلي، عن داود بن الحصين، عن عكرمة عن ابن عباس به. والحديث ضعيف

وجه الدلالة: أن أمره ﷺ دلّ على وجوب قتل من وقع على ذات محرم مطلقاً فهو أخص مما ورد في الزنى [١].

٢- واستدلوا بحديث البراء بن عازب[٢] - رضي الله عنه – قال: لقيت خالي ومعه الراية، فقلت أين تريد ؟ قال: أرسلني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه أو أقتله[٣].

ففيه داود بن الحصين، فهوثقة إلاّ عن عكرمة، رمي برأي الخوارج. مات سنة (١٣٥هـ). ابن حجر، تقريب = = التهذيب (ص ٣٨). وقال علي بن المديني: مرسل الشعبي،وسعيد بن المسيب أحب إليّ من داود بن حصين، عن عكرمة، عن ابن عباس. العقيلي، الضعفاء (٣٥/٢). وقال علي بن المديني أيضاً : ما ورى عن عكرمة فمنكر، وقال أبو حاتم : لولا أن مالكاً روى عنه لترك حديثه، وقال ابن عيينه : كنا نتقي حديثه، وقال أبوزرعة : ليّن. الذهبي، الكاشف (٢٨٧/١)، وانظر: ابن حبان، المجروحين (٢٩٠/١). وفيه أيضاً: إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأنصاري الأشهلي، ضعيف. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٢٧)؛ وابن حبان، المجروحين (١٠٩/١)؛ والعقيلي، الضعفاء (٤٣/١).

(١) ابن قدامة، المغني (٣٤٣/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٤٧)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٥٣٩).

(٢) البراء بن عازب بن الحارث بن عدي الأنصاري الأوسي، صحابي ابن صحابي، نزل الكوفة، استُصغر يوم بدر، وكان هو وابن عمر لِدَةً. توفى في سنة (٧٢هـ). ابن حجر تقريب التهذيب (ص ٦٠)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (٧٧/١).

(٣) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٢٧١/٦) رقم (١٠٨٠٤) في كتاب النكاح، باب قوله تعالى : (ما نكح آباؤكم) [النساء :٢٢]؛وابن أبي شيبة، في المصنف (٥٦٦/٦) في كتاب الحدود، باب في الرجل يقع على ذات محرم منه؛ وأحمد ،في المسند (٢٩٥/١، ٢٩٧)؛ وأبو داود، في سننه (٦٠٢/٤) رقم (٤٤٥٧) في كتاب الحدود، باب في الرجل يزني بحريمه، وزاد :".. فأمرني أن أضرب عنقه وآخذ ماله "، وفي رواية من طريق أبي الجهم، عن البراء بن عازب، قال :" بينا أنا أطوف على إبل لي ضلت إذْ أقبل ركب. أو فوارس، معهم لواء، فجل الأعراب يطيفون بي لمنزلتي من النبي ﷺ، إذ أتوا قبة فاستخرجوا منها رجلاً فضربوا عنقه، فسألت عنه، فذكروا أنه أعرس بامرأة أبيه". المصدر السابق (٦٠٢/٤) رقم (٤٤٥٦)؛ وأخرجه ابن ماجه، في سننه (٢٥٢/٣) رقم (٢٦٠٧) في الحدود، باب : من تزوج امرأة أبيه من بعده؛ والترمذي، في سننه (٦٤٣/٣) رقم (١٣٦٢) في الأحكام، باب : من تزوج امرأة أبيه من بعده. قال الترمذي :" وفي الباب عن قُرة المزني، وحديث البراء حديث حسن غريب – ثم ذكر طرق الحديث – فقال : وقد روى محمد بن إسحاق هذا الحديث عن عدي بن ثابت، عن عبد الله بن يزيد، عن البراء، وقد روي هذا الحديث عن أشعث، عن عدي، عن يزيد بن البراء، عن أبيه. وروي عن أشعث، عن عدي، عن يزيد بن البراء، عن خاله، عن النبي ﷺ "؛ والنسائي، في سننه (١٠٩/٦) رقم (٣٣٣١) في كتاب النكاح، باب نكاح ما نكح الآباء، واللفظ له؛ والطحاوي، في شرح معاني الآثار (١٤٨/٣) في الحدود، باب التزوج بالمحارم؛ والدارقطني، في سننه (١٣٧/٣) رقم (٣٤٠٤) في كتاب الحدود والديات وغيره، وقال محققه : إسناده ضعيف، وفيه أشعث، هو ابن سوار، ضعيف. وانظر : ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٥٢)، ومن طريق أبي جهم، عن البراء – بلفظ – قال :" بعث رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج بامرأة أبيه أن يضرب عنقه ". قال محققه : إسناده صحيح. انظر : المرجع السابق (١٣٧/٣) رقم (٣٤٠٥)؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٣٥٧/٤) في كتاب الحدود، باب من نكح امرأة أبيه يضرب عنقه؛ وابن حزم، في المحلى (٢٥٢/١١، ٢٥٣) وقال ابن حزم : وهذا الخبر من طريق الرقيين

وجه الدلالة منه: أمر النبي ﷺ أن يضرب عنق من تزوج امرأة أبيه، وذلك دليل على أن القتل هو العقوبة الشرعية المقررة له إذ لو لم يكن الأمر كذلك لما أمر النبي ﷺ بقتله، ومن زنى بإحدى محارمه في معناه إن لم يكن أشد [1].

٣- قالوا:" ولأن وطء ذات محرم محرم أعظم من الزنى، لأنه لا يستبيحه"[2].

المناقشة:

مناقشة أصحاب القول الأول القائلين: بأن عقوبته حد الزنى:

أن الأدلة التي استدللتم بها يجاب عنها: بأنها أدلة عامة، وحديث ابن عباس، وحديث البراء أحاديث خاصة، فيحمل العام على الخاص، سيما وأن حديث البراء ورد بأسانيد كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح، فيعتمد عليه وتخصص به الأحاديث العامة [3].

مناقشة أصحاب القول الثاني القائلين: بأن عقوبة من وطئ ذات محرم القتل مطلقاً: قالوا: بأن حديث " من وقع على ذات محرم ": أجيب عنه: بأنه ضعيف، فلا تقوم به حجة؛ لأن فيه إبراهيم بن إسماعيل يضعف في الحديث [4].

وعلى فرض ثبوته: فإن هذا محمول على مواقعتها بالنكاح، لأن غير النكاح يستوي فيه ذات المحرم وغيرها [5].

الترجيح:

القول الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن عقوبة من زنى بذات محرمه القتل مطلقاً، سواء أكان محصناً أم غير محصن، وذلك للآتي:

أولاً: لوجود الأدلة المخصصة لعموم الأدلة الواردة في الزنى، فيحمل العام على الخاص، كما هو مقرر لدى الأصوليين. وأما قولهم إن حديث ابن عباس ضعيف، فلا حجة فيه،فهذا مسلم به، ولكن حديث البراء بن عازب ورد بأسانيد كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح، فقد قال ابن حزم: " وهذا الخبر من طريق الرقيين صحيح نقي الإسناد" [6].

يؤيد هذا صحة أيضاً أن الحديث جاء من طريق آخر، عن البراء – رضي ا عنه – قال: " مر بنا ناس ينطلقون قلنا: أين تريدون ؟ قالوا: بعثنا رسول ا ﷺ إلى رجل أتى امرأة أبيه أن نضرب

صحيح نقي الإسناد، وأما من طريق هشيم فليست بشيء؛ لأن أشعث بن سوار ضعيف؛ وأخرجه البيهقي، في الكبرى (٤٦٩/١٢) رقم (١٧٥٣٢، ١٧٥٣٣) في كتاب الحدود، باب من وقع على ذات محرم.

(١) الغامدي، عقوبة الإعدام(ص٥٤٠).

(٢) أبو يعلى، الروايتين والوجهين (٢ /٣١٨).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٦٢/٧)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٥٤٠).

(٤) وفيه أيضاً: داود بن الحصين، فراويته عن عكرمة منكرة، الترمذي، السنن (٥/٤)؛ والعقيلي، الضعفاء (٣٥/٢)؛ وابن حبان، المجروحين (١٠٩/١)؛ والذهبي، التلخيص (٣٥٦/٤)؛ وله: الكاشف (٢٨٧/١).

(٥) الماوردي، الحدود (٢٣٧/١).

(٦) ابن حزم، المحلى (٢٥٢/١١).

عنقه " [١].

ثانياً: أن دلالة النص في الأحاديث المروية عن النبي ﷺ في الأمر بقتل مرتكب هذا الفعل، كما فـي حديث البراء، وقرة المزني [٢]- رضي الله عنهما – واضحة في قتل مـن وطـئ ذات محـرم، والمقام يقتضي التفصيل، فلو كان حكمه التفريق بين المحصن وغيره لبينه النبي ﷺ فدل بعمـوم حكمه من غير استفصال على قتله مطلقاً [٣].

وأما ما ذهب إليه الظاهرية من تخصيص وجوب القتل فيمن وطئ امرأة أبيه فقط فلا معنى لـه؛ لأن ثبوت قتل الواطئ امرأة أبيه – مع أن تحريمها إنما هو من جهة المصاهرة – يدل على وجـوب قتل الواطئ ذات رحمه بنسب أو رضاع من باب أولى؛ لأن الحرمة فيهما أعظم.

ثم إن ابن حزم – رحمه الله – بقوله في امرأة الأب هذه سواء أمه كانت أو غير أمه، دخل بهـا أبوه أو لم يدخل بها – فهو بهذا قد ألحق الأم بالنسب – وهي أم الواطئ – بالأم بالمصاهرة – وهـي امرأة أب الواطئ – مع أن الحديث لم يذكر في تلك الحادثة إلا امرأة الأب فقط، فإلحاقه هذا منـاقض لقوله بإخراج غير ما ذكر من المحارم.

وعلى هذا فلا فرق بينهن فكلهن محرمات على الواطئ حرمة مؤبدة [٤].

وأما من زعم أو تأول أن النبي ﷺ إنما أمر بقتله وأخذ ماله أو تخميسه لاستحلاله نكـاح امـرأة أبيه، وبفعله هذا – على الاستباحة له – مرتد عن الدين، فكأن هذا جزاؤه القتل لردته [٥].

فقد أجاب الخطابي –رحمه الله – عن ذلك – بقوله:" وهذا تأويل فاسد، ولو جاز أن يتأول ذلك في

---

(١) أخرجه ابن حزم، في المحلى (٢٥٣/١١) من طريق يوسف بن منازل. قال يحيى بن معين : ثقـة. ابـن حـزم، المحلى (٢٥٣/١١). وقال عنه ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص ٥٤١): " ثقة ". وقد روي الحـديث مـن غيـر طريق البراء، فروي من طريق معاوية بن قرة، عن أبيه – قرة المزني – قال: " بعثني رسول الله ﷺ إلى رجـل تزوج امرأة أبيه، أن أضرب عنقه وأصفي ماله ". أخرجه ابن ماجه، في سننه (٢٥٣/٣) رقم (٢٦٠٨) في كتـاب الحدود، باب من تزوج امرأة أبيه من بعده، واللفظ له؛ والطحاوي، في شرح معاني الآثار (١٥٠/٣)؛ وابن حـزم، في المحلى (٢٥٣/١١). قال يحيى بن معين: هذا حديث صحيح ومن رواه فأوقفه علـى معاويـة فلـيس بـشيء. وصححه ابن حزم أيضاً، في المحلى (٢٥٣/١١).

(٢) هو: قرة بن إياس بن هلال المزني، أبو معاوية، صحابي، نزل البصرة، وهو جد إيـاس القاضـي، مـات سـنة (٦٤هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٣٩٠).

(٣) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٤٨).

(٤) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٢٣٠).

(٥) الخطابي، معالم السنن (٦٠٣/٤). والذي أول الحديث بهذا هو الإمام الطحاوي – رحمه الله – فقد قال فـي شـرح معاني الآثار (١٤٩/٣- ١٥٠) :".. إن في تلك الآثار – الواردة بقتل من زنى بذات محرمه – أمر النبي ﷺ، وليس فيها ذكر الرجم، ولا ذكر إقامة الحد ... فلما لم يأمر النبي ﷺ بالرجم، وإنما أمره بالقتل، ثبت بذلك أن ذلك القتـل ليس بحد للزنى، ولكنه لمعنى خلاف ذلك. وهو أن ذلك المتزوج، فعل ما فعل من ذلك،على الاستحلال، كما كـانوا يفعلون في الجاهلية، فصار بذلك مرتداً، فأمر رسول الله ﷺ أن يفعل به مـا يفعـل بالمرتـد " اهــ. وانظـر : المرداوي، الإنصاف (١٣٥/١٠).

قتله لجاز أن يتأول مثله في رجم من رجمه ﷺ من الزناة، فيقال: إنما قتله بالرجم لاستحلاله الزنى، وقد كان أهل الجاهلية يستحلون الزنى، فلا يجب على من زنى الرجم حتى يعتقد هذا الرأي، وهذا ما لا خفاء بفساده، وإنما أمر ﷺ بقتله لزنائه ولتخطيه الحرمة في أمه"[1].

وأما القول بأخذ ماله أو تخميسه – زيادة في العقوبة – كما جاء في بعض الروايات، فالذي يترجح أن ذلك راجع إلى اجتهاد الإمام حسب ما تقتضيه المصلحة، وذلك جمعاً بين الروايات التي ذكرت أخذ المال، والتي لم تذكر ذلك، فدل هذا على أنه يفعله الإمام إذا رآه.

وفي ختام هذه المسألة يتأيد القول بقتل من زنى بذات محرم منه ما رواه ابن أبي شيبة بسنده قال:" رفع إلى الحجاج رجل زنى بابنته فقال: ما أدري بأي قتلة أقتل هذا ؟ وهم أن يصلبه، فقال له عبد الله بن مطرف [2]، وأبو بردة [3]: ستر الله هذه الأمة بأحب ما ستر الإسلام، اقتله، قال: صدقتما، فأمر به فقتل "[4].

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة الزنى بذات محرم:

بناء على قول الجمهور- أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية، والمالكية، والشافعية، ورواية عن أحمد، ومذهب الزيدية، ومن وافقهم– الذين قالوا: إن عقوبة من زنى بذات محرم حد الزنى، فيرجم إن كان محصناً، ويجلد ويغرب إن كان غير محصن، فإنه لا يجوز أن يزاد أي عقوبة تعزيرية. إلاّ أن هناك من قال: يجوز أن يزاد عقوبة تعزيرية على حده، من أصحاب هذا القول وبيانه كالتالي:

فذهب بعض المالكية: إلى أن من زنى بذات محرم، فعليه الحد مع الأدب الشديد، زيادة في العقوبة؛ لما انتهك من الحرمة[5].

ومن ذلك ما ذكر فقهاء الشافعية فيمن زنى بأمه في رمضان وهو صائم معتكف محرم في جوف الكعبة، قالوا: فيلزمه العتق، والفدية، ويحد للزنى ويعزر؛ لقطع رحمه؛ وانتهاك حرمة الكعبة، زيادة في عقوبته[6].

وذهب الزيدية إلى أن من زنى بمحرمه فإن الإمام يزيد في حد الزنى، زيادة في العقوبة على الحد الشرعي؛ لأجل هتك الحرمة التي ارتكبها العاصي. وكذا من زنى بمحرمه في مسجد في شهر

---

(١) الخطابي، معالم السنن (٦٠٣/٤).

(٢) عبد الله بن مطرف بن عبد الله بن الشخير، العامري، أبو جَزِءٍ، البصري، صدوق، مات قبل والده في طاعون الجارف، سنة (٨٧هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٦٦).

(٣) أبو بردة بن أبي موسى الأشعري، قيل اسمه عامر، وقيل الحارث، ثقة، مات سنة (١٠٤هـ)، وقيل : غير ذلك. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٥٤٨).

(٤) ابن أبي شيبة، المصنف (٥٦٦/٦) في كتاب الحدود، باب في الرجل يقع على ذات محرمٍ منه.

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢). قال ابن فرحون: وهذا مذهب ابن الحكم، وأبى ابن القاسم وأشهب، وقالا: لا يزاد على الحد.

(٦) قليوبي وعميرة، الحاشية (١٤٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٤٦).

رمضان، فتعدد الزيادة – عندهم- على عدد تلك الحرم.

قال في "التاج المذهب": " ومن التعزير ما يفعله المتولي زيادة في الحد الشرعي؛ لأجل هتك الحرمة التي ارتكبها العاصي مع الزنى كأن يزني بمحرمه أو في مسجدٍ، فإن الإمام أو حاكمه يزيد في حد الزنى ما رأى؛ لأجل هتك تلك الحرمة متى صحبت الزنى وتلك الزيادة من أنواع التعزير، فإن تعدد الهتك تعددت الزيادة كأن يزني بمحرمه في مسجد في شهر رمضان فتعدد الزيادة على عدد تلك الحرم"[1].

وبناء على القول الثاني – رواية عن أحمد، اختارها أبو بكر، وقول جابر بن زيد، وإسحاق بن راهويه- الذين قالوا: إن حده القتل بكل حال، فإنه لا يجوز أن ينقص في عقوبته عن هذا، فالقتل هو العقوبة الشرعية المقررة له.

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: أن عقوبة من زنى بذات محرمه القتل مطلقاً، أحصن أم لم يحصن، وعليه فإنه لا يجوز للقاضي أن ينقص عن قتله بعقوبة أخرى أو يستبدل بها غيرها، وسواء كانت هذه الجريمة في الكعبة أو في الحرم، أو في غير ذلك من الأماكن المفضلة، فإن عقوبة مرتكب هذا الفعل القتل مطلقاً. بل إن العقوبة تزاد وتشدد بحسب حرمة الأيام المفضلة والأمكنة أيضاً[2].

قال ابن تيمية – رحمه ا – "المعاصي في الأيام المفضلة والأمكنة تُغلظ بقدر فضيلة الزمان والمكان"[3].

---

(١) الصنعاني، التاج المذهب (٢٥٨/٤).

(٢) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٨٠/٣٤).

المبحث الثاني

الزيادة في عقوبة القذف

المطلب الأول: معنى القذف

الفرع الأول: معنى القذف في اللغة:

القاف والذال والفاء أصل يدل على الرمي والطرح.يقال: قذف الشيء يقذِفُه قذفاً إذا رمى به[1].ومنه قوله تعالى: (أن اقذفيه في التابوتِ فَاقْذفيهِ في اليمّ)[2].أي اطرحيه فيه.

واستعير القذف للشتم والعيب كما استعير الرمي.[3].

وعلى هذا فأصل القذف: رمي الشيء بقوة، ثم استعمل في الرمي بالزنى ونحوه من المكروهات[4]، وذلك للمشابهة بين رمي الأبدان ورمي الأعراض، بل إن رمي العرض أشد على كثير من الناس من قذف الأبدان بالضرب ونحوه.

الفرع الثاني: معنى القذف في الاصطلاح.

اختلف الفقهاء في تعريفه اصطلاحاً على النحو التالي:

١- الحنفية: " هو الرمي بالزنى"[5].

٢- المالكية: قال ابن عرفة: "القذف الأعم: نسبة آدمي غيره لزنى، أو قطع نسب مسلم والأخص لإيجاب الحد: نسبة آدمي مكلف غيره حراً عفيفاً مسلماً بالغاً، أو صغيرة تطيق الوطء لزنى أو قطع نسب مسلم".[6]

٣- الشافعية: " القذف: الرمي بالزنى في معرض التعيير لا الشهادة"[7].

٤- الحنابلة: " القذف: الرمي بزنى أو لواط، أو شهادة به عليه، ولم تكمل البينة"[8].

التعريف المختار:

يتضح من التعاريف السابقة أنها ليست شمولية فيما يوجب حد القذف، وأقربها تعريف المالكية إلا أنه يعيبه الإطالة، وكثرة الشروط، وليس فيه ما يشير إلى الشهادة، عند عدم اكتمال نصابها، وما فيه

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٨٤٩).

(٢) سورة طه، من الآية (٣٩).

(٣) الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن (ص ٣٩٧).

(٤) البعلي، المطلع (ص ٣٧١، ٣٧٢).

(٥) المرغيناني، الهداية (٣٥٦/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٣١٦/٥).

(٦) الرصاع، شرح حدود ابن عرفة (ص ٧٠٠). وانظر: ابن رشد، بداية المجتهد (٢/ ٣٣٠)؛ والأبي، جواهر الإكليل (٢٨٦/٢)؛ والحطاب، مواهب الجليل (٤٠١/٨).

(٧) الرملي، نهاية المحتاج (٤٣٥/٧)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩٢/٤).

(٨) البهوتي، الروض المربع (ص ٤٦٥)؛ وله: كشاف القناع (١٠٤/٦).

من تحديد مذهبي.[1]

ولعل التعريف المختار للقذف أن يقال: هو الرمي بالزنى أو اللواط، أو نفي النـسب، أو الـشهادة بذلك، ولم يكمل نصابها.

فهو يشمل الرمي بالزنى واللواط، ونفي النسب – وهو قذف يوجب الحد عند الجميع[2]- ويـشمل أيضاً الشهادة به عند عدم اكتمال أربعة شهود.

المطلب الثاني: حكم القذف:

القذف محرم، وهو من كبائر الذنوب[3]، وقد دل على تحريمه الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله تعالى: (إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لُعِنوا في الدنيا والآخرةَ ولهم عذاب عظيم)[4].

ومن السنة قوله ﷺ " اجتنبوا السبع الموبقات".قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: " الشرك بـالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتـولي يـوم الزحـف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات"[5].

وأما الإجماع فقد أجمعت الأمة على تحريم القذف[6].

المطلب الثالث: عقوبة القذف:

يترتب على القذف ثلاث عقوبات: جلد القاذف ثمانين جلدة[7]، ورد شهادته[8]، والحكم بفـسقه[9]،

---

(١) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٩٨،١٩٩)؛ وانظر: الحطاب، مواهب الجليـل (٤٠١/٨).حيـث قال: حده الأخص غير مانع لدخول قذف المجنون فيه.." أ.هـ.

(٢) ابن قدامة، المغني (٣٩٤/١٢)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣٠/٢).

(٣) النووي، روضة الطالبين (١٠٦/١٠)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٣/١٢) والذهبي، الكبائر (ص ١٠٠) الكبيرة (٢١).

(٤) سورة النور الآية (٢٣).

(٥) البخاري (ص ٥٦٢) رقم (٢٧٦٦) في كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى (الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً) [النساء: ١٠]؛ ومسلم (ص ٦٠) رقم (٨٩) في كتـاب الإيمـان، بـاب الكبائر وأكبرها، عن أبي هريرة – رضي الله عنه-.

(٦) ابن المنذر، الإشراف (٤١/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٣/١٢).

(٧) وهذا محل إجماع بين العلماء. ابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٢)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمـة (ص ٢٩٠)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٦/١٢).

(٨) اتفقوا على أنه يجب على القاذف مع الحد سقوط شهادته ما لم يتب. الزيلعي، تبيين الحقائق (٤/ ٢١٨)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣٢/٢)؛ وابن القيم، إعلام الموقعين (١٢٢/١). واختلفوا في قبول شهادته إذا تاب، فجمهور الفقهاء – المالكية، والشافعية، والحنابلة – أنه تقبل شهادة محدود القذف إذا تاب. ابن رشـد، بدايـة المجتهـد (٢/ ٣٣٢)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٨/ ٢٩١)؛ وابن قدامة، المغني (١٨٨/١٤). وذهب الحنفية إلى أنه لا تقبل شهادة المحدود في قذف وإن تاب، وأكذب نفسه. الزيلعي، تبيين الحقائق (٢١٨/٤)؛ والجصاص، أبو بكر أحمد بن علي مختـصر اختلاف العلماء (ص٣٢٨).ت: عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٢، ١٤١٧هـ.

(٩) وهذا بالإجماع. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١١٩/١٢)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٣٤٥/٣)؛ وابن قدامـة، المغني (١٨٨/١٤).

وهذا في الدنيا. وذلك ما تضمنته الآية من أحكام؛ تغليظاً لشأنه، وتعظيماً لأمره، وقوةً في الردع عنه.[١]

المطلب الرابع: المسائل التي قيل فيها بالزيادة على الحد:

وهذا المطلب يحتوي على الفرعين التاليين:

الفرع الأول: عقوبة العبد والأمة في القذف:

أجمع أهل العلم على وجوب الحد على العبد والأمة إذا قذفا الحر المحصن؛ لدخولهما في عموم قول الله تعالى: (والذين يرمون المحصنات..)[٢] الآية.[٣]

واختلفوا في مقدار حد العبد إذا قذف حراً على قولين:[٤]

القول الأول: أن العبد إذا قذف حراً يجلد أربعين، على النصف من حد الحر. وهذا هو مذهب الجمهور، روي هذا عن الخلفاء الراشدين – أبي بكر وعمر وعثمان وعلي – رضي الله عنهم- وبه قال سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعطاء، وعكرمة، والقاسم بن محمد، ومجاهد، وإبراهيم النخعي، والحكم، وحماد، والليث بن سعد، وإسحاق[٥]، وبهذا قال الأئمة الأربعة، أبو حنيفة،[٦] ومالك،[٧] والشافعي،[٨] وأحمد.[٩]

احتج الجمهور:

١- بقول الله تعالى: (فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب).[١٠]

قالوا: إن حدهما في الزنى على النصف من حد الحر ثبت ذلك بالقرآن فيقاس حدهما في القذف على حدهما في الزنى فيكون النصف من حد الحر.[١١]

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن (٣٤٥/٣).

(٢) سورة النور، من الآية (٤).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٨٧/١٢).

(٤) ابن حزم، مراتب الإجماع (ص ٢٢٠)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٢)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص٢٩٠)؛ وابن المنذر، الإشراف (٤٢/٣)؛ وابن قدامه، المغني (٣٨٧/١٢).

(٥) ابن المنذر، والإشراف (٤٢/٣).

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٣٩٥/٣)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (٦١٦/٣).

(٧) ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة (٥٧٥)؛ والقرطبي، الجامع (١١٦/١٢)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٢)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٥).

(٨) ابن المنذر، الإشراف (٤٢/٣؛ والماوردي، الحدود من الحاوي (٣٨٥/١)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص ٢٩٠)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٠٦/١٠).

(٩) ابن قدامة، الكافي (٢٢٢/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٧/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٥٢/١٠).

(١٠) سورة النساء الآية (٢٥).

(١١) الجصاص، أحكام القرآن (٣٩٦/٣)؛ والقرطبي، الجامع (١١٦/١٢)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٢)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٥٦).

قال ابن قدامة: " ولأنه حد يتبعض، فكان العبد على النصف من الحر، كحد الزّنى، وهذا يخُـص عموم الآية".[١]

وقال الجصاص – بعد أن ساق الآية السابقة -: " فنص – الله تعالى – على حد الأمة وأنه نصف حد الحرة، واتفق الجميع على أن العبد بمنزلتها لوجود الرق فيه، كذلك يجب أن يكون حده في القـذف على النصف من حدّ الحر لوجود الرقّ فيه".[٢]

٢- واستدلوا بما روى عبد الله بن عامر بن ربيعه[٣] قال: " لقد أدركت أبا بكر، وعمـر، وعثمـان – رضي الله عنهم – ومن بعدهم من الخلفاء، فلم أرهم يضربون المملوك في القذف إلا أربعين".[٤]

٣- وبما روي عن علي – رضي الله عنه – " أنه ضرب عبداً افترى على حر أربعين".[٥]

القول الثاني: أن العبد إذا قذف حراً يجلد ثمانين جلدة. روي ذلك عن عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه – وبه قال عمر بن عبد العزيز، وقبيصة بن ذؤيب، وأبو ثور، والأوزاعي، وداود وأصـحابه من أهل الظاهر.[٦]

وحجتهم في ذلك:

العموم في آية القذف، قوله تعالى: (والذين يرمون المحصنات...)[٧] الآية.

قالوا: دلت الآية على أن حد العبد في القذف كالحر، ولو كان يختلف لذكر كما ذكر من الزنى.[٨]

المناقشة:

نوقشت أدلة الجمهور:

تعقبت الآية فقالوا: فهمنا هناك أن حد الزنى –تعالى-، وأنه ربما كان أخف فيمن قلّت نعـم الله

---

(١) ابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢)؛ وانظر: ابن قدامة، الكافي (٢٢٢/٤)؛ والزركشي، شـرحه علـى مـتن الخرقـي (٥٣/٤).

(٢) الجصاص، أحكام القرآن (٣٩٦/٣).

(٣) عبد الله بن عامر بن ربيعه العَنْزي، حليف بني عدي، أبو محمد المدني، ولد على عهد النبي ﷺ، ولأبيه صـحبة مشهورة، ووثقه العجلي، مات سنة بضع وثمانين.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٢٥١).

(٤) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٤٣٧/٧) رقم (١٣٧٩٣) في كتاب الطلاق، باب العبد يفتري على الحر، وابـن أبي شيبة، في المصنف (٤٨٠/٦) في كتاب الحدود، باب في العبد يقذف الحر كم يجلد؟؛ والبيهقـي، فـي الكبـرى (٥٠١/١٢) رقم (١٧٦٢٣) في كتاب الحدود، باب العبد يقذف حراً، واللفظ له.

(٥) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٤٣٧/٧) رقم ١٣٧٨٨) في كتاب الحدود، باب في العبد يقذف الحر كم يجلـد؟ وروى مثله عن عمر – رضي الله عنه – عن مكحول وعطاء: أن عمر وعلياً كانا يضربان العبـد يقـذف الحـر أربعين؛ والبيهقي، في الكبرى (٥٠١/١٢) رقم (١٧٦٢٥) في كتاب الحدود، باب العبد يقذف حراً، بلفظ: أن علياً – رضي الله عنه – كان لا يضرب المملوك إذا قذف حراً إلا أربعين".

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٣٩٥/٣) وله مختصر اختلاف العلماء (ص ٣١٠)؛ والقرطبـي، الجـامع (١١٦/١٣)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٣)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٥)؛ وابن المنـذر، الإشـراف (٤٢/٣)؛ والماوردي، الحدود من الحاوي (٣٨٥/١)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢).

(٧) سورة النور، من الآية (٤).

(٨) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١١٦).

عليه، وأفحش فيمن عظمت نعم الله عليه. وأما حد القذف فحق للآدمي وجب للجناية على عرض المقذوف، والجناية لا تختلف بالرق والحرية، ولو كان يختلف لذكر كما ذكر في الزنى.[١]

وناقش الجمهور أصحاب القول الثاني:

فقالوا: إن العموم الذي استندوا إليه يدفع بأنه مخصص بقياس حدهما في القذف على حدهما في الزنى، كما أنه يدفع بإجماع الصحابة على تنصيف الحد لهما.[٢]

الترجيح:

الذي يظهر أن القول الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور – من الخلفاء الراشدين، والأئمة الأربعة – من أن حد العبد إذا قذف حراً، على النصف من حد الحر والحرة، فعليه أربعون جلدة؛ وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: قوة ما احتج به الجمهور، وضعف حجة المخالف.

ثانياً: قياس حد العبد والأمة في القذف على حدهما في الزنى، وهو يخص عموم الآية.

ثالثاً: إجماع الصحابة – رضي الله عنهم – على تنصيف الحد لهما[٣].

رابعاً: الإنكار على من جلد العبد ثمانين، من ذلك ما رواه ابن أبي الزّناد[٤] أنه قال: " جلد عمر بن عبد العزيز – رحمه الله – عبداً في فرية ثمانين، قال أبو الزّناد: فسألت عبد الله بن عامر بن ربيعة عن ذلك فقال: لقد أدركت أبا بكر وعمر وعثمان – رضي الله عنهم- ومن بعدهم الخلفاء، فلم أرهم يضربون المملوك في القذف إلا أربعين".[٥]

وهذا يدل على أنه ما رأى أحداً قبله جلد العبد ثمانين.[٦]

ومن ذلك أيضاً: أنه جلد أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم[٧] عبداً قذف حراً ثمانين.[٨]

قال ابن قدامة – رحمه الله -: " وقد عيب على أبي بكر بن عمرو بن حزم جلد العبد ثمانين".[١]

---

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١١٦/١٢).

(٢) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٣١/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٥٧).

(٣) الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٥٣/٤، ٥٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢).

(٤) هو: عبد الرحمن بن أبي الزناد، عبد الله بن ذكوان المدني، مولى قرشي صدوق تغير حفظه لما قدم بغداد وكان فقيهاً، من السابعة، ولي خراج المدينة فحمد، مات سنة (١٧٤هـ)، وله ٧٤ سنة، ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٨٢).

(٥) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٤٣٨/٧) رقم (١٣٧٩٤) في كتاب الطلاق، باب العبد يفتري على الحر؛ البيهقي، في الكبرى (٥٠١/١٢) رقم (١٧٦٢٣) في كتاب الحدود، باب العبد يقذف حراً، واللفظ له.

(٦) ابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢).

(٧) أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري النجاري (بالنون والجيم)، المدني القاضي، اسمه وكنيته واحد، وقيل إنه يكنى أبا محمد، ثقة عابد، من الخامسة، مات سنة (١٢٠ هـ) وقيل غير ذلك. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٥٥١).

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٤٨٠/٦) في كتاب الحدود، باب من قال يضرب العبد في القذف ثمانين.

وعلى هذا فحد العبد في القذف أن يضرب أربعين جلدة، وللإمام أن يزيد على ذلك بحسب ما يراه مصلحة من باب التعزير، ويؤيد ذلك ما جاء في بعض ألفاظ رواية عبد الله بن عامر بن ربيعة – المتقدمة – قال: " كان أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان لا يجلدون العبد في القذف إلا أربعين، ثم رأيتهم يزيدون على ذلك"[٢].

فيحمل قوله إنهم يزيدون على ذلك تأديباً من باب التعزير فيما يراه ولي الأمر بحسب الأحوال والأشخاص.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة العبد والأمة في القذف:

يتبين من أقوال الفقهاء ما يلي:

بناء على قول الجمهور – الخلفاء الراشدين والأئمة الأربعة وغيرهم- الذين قالوا: إن العبد إذا قذف حراً يجلد أربعين، على النصف من حد الحر، فإنه لا يجوز الزيادة على الأربعين، إلاّ أنهم جوزوا للإمام أن يزيد على ذلك بحسب ما يراه مصلحة من باب التعزير مؤيدين قولهم بما جاء في بعض ألفاظ رواية عبد الله بن عامر بن ربيعة – المتقدمة –: " كان أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان لا يجلدون العبد في القذف إلا أربعين، ثم رأيتهم يزيدون على ذلك".

وبناء على رأي أصحاب القول الثاني الذين قالوا: إن العبد إذا قذف حراً يجلد ثمانين جلدة فإنه لا يجوز أن يزاد على ذلك ولا أن ينقص عن الثمانين؛ لأن حد العبد في القذف كالحر، بعموم آية القذف.

وعلى هذا فيتبين مما سبق وما تقدم ترجيحه في حكم الزيادة على الأربعين في حد العبد في القذف: أنه لا يجوز للقاضي أن ينقص عن الأربعين في عقوبة العبد وله أن يزيد على الأربعين جلدة إذا رأى ذلك فيما تقتضيه المصلحة وحسب الأحوال والأشخاص من باب التعزير.

ويؤيد ذلك أن الجمهور – ومنهم الخلفاء الراشدون- كانوا يزيدون على الأربعين، في جلد العبد في القذف[٣].

فيحمل هذا على أنهم يزيدون على ذلك تأديباً من باب التعزير فيما يراه ولي الأمر بحسب الأحوال والأشخاص.

الفرع الثاني: عقوبة من قذف زوجة من زوجات النبي ﷺ:

اتفق الفقهاء على أن من قذف عائشة – رضي الله عنها – فقد كذب صريح القرآن الكريم الذي نزل بحقها، وهو بذلك كافر مرتد؛[٤] لقوله تعالى: (يعظكم الله أن تعودوا لمثله أبداً إن كنتم

---

(١) ابن قدامة، المغني (٣٨٨/١٢).

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف (٤٨٠/٦) في كتاب الحدود، في العبد يقذف الحر كم يضرب؟

(٣) ابن أبي شيبة، المصنف (٤٨٠/٦).

(٤) ابن عابدين، الحاشية (٢٥٧/٤)؛ والخرشي، الحاشية (٧٤١/٨)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام (١٣٧/١٢)؛ والبكري، حاشية إعانة الطالبين (١٥٥/٤)؛ وابن تيمية، الصارم المسلول (ص ٥٧١).

مؤمنين).[١] فمن عاد لذلك فليس بمؤمن.[٢]

فيكفر من قذف عائشة – رضي ا عنها-؛ لأن القرآن نزل ببراءتها، ففي قذفها تكذيب للقرآن.[٣]

قال ابن القيم – رحمه ا -: " اتفقت الأمة عل كفر قاذف أم المـ ؤمنين عائـ شة – رضـ ي ا عنها-".[٤]

وممن حكى الإجماع على ذلك: ابن حزم[٥]، وابن تيمية[٦]، والبهوتي[٧]، وابن القيم، كما تقدم.[٨]

أما عقوبته فإنه يقتل؛ لأن من رماها بالقذف فقد خالف صريح القرآن الكريم ومخالفته والحالة هذه كفر، فيقتل كما قرر ذلك مالك وغيره من أهل العلم.[٩]

قال مالك – رحمه ا -: " فمن رماها فقد خالف القرآن، ومن خالف القرآن قتل".[١٠]

وقال ابن حزم – رحمه ا -: " قول مالك ها هنا صحيح وهي ردة تامة وتكذيب تعالى فـ ي قطعه ببراءتها..."[١١]

واختلفوا في سائر زوجات النبي ﷺ، ورضي ا عنهن:

القول الأول: ذهب الحنفية،[١٢] والمالكية في قول،[١٣] والحنابلة في الصحيح واختاره ابن تيمية،[١٤] وابن حزم الظاهري[١٥]: أن زوجات النبي ﷺ مثل عائشة في ذلك، فمن قذف واحدة منهن قتل.

واستدلوا لذلك:

١- بقوله تعالى: (الخبيثات للخبيثين والخبيثون للخبيثات والطيبات للطيبين والطيبون للطيبات أؤلئـ ك مبرؤون مما يقولون لهم مغفرة ورزق كريم).[١٦]

---

(١) سورة النور من الآية (١٧).

(٢) ابن تيمية، الصارم المسلول (ص ٥٧١).

(٣) البكري، حاشية إعانة الطالبين (١٥٥/٤).

(٤) ابن القيم، زاد المعاد (٢٦/١).

(٥) ابن حزم، المحلى (٤١٥/١١).

(٦) ابن تيمية، الصارم المسلول (ص٥٧١).

(٧) البهوتي، كشاف القناع (١٧٢/٦).

(٨) ابن القيم، زاد المعاد (٢٦/١).

(٩) ابن حزم، المحلى (٤١٥/١١)؛ والقرطبـ ي، الجـ امع لأحكـ ام القـ رآن (١٣٧/٢٢)؛ وابـ ن تيميـ ة، الـ صارم المسلول (ص ٥٧١).

(١٠) ابن العربي، أحكام القرآن (٣٦٦/٣)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٣٧/١٢). وانظر: ابن حزم، المحلـ ى (٤١٥/١١).

(١١) ابن حزم، المحلى (٤١٥/١١).

(١٢) ابن عامر، الحاشية (٢٣٧/٤).

(١٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٣/٢).

(١٤) ابن تيمية، الصارم المـ سلول (ص ٥٧١)؛ والمـ رداوي، الإنـ صاف (١٦٩/١٠)؛ وابـ ن فـ وزان، الملخـ ص الفقهي(٤٢٩/٢).

(١٥) ابن حزم، المحلى (٤١٥/١١).

(١٦) سورة النور الآية (٢٦). قال ابن حزم، في المحلى (٤١٥/١١): " فكلهن مبرءات من قول الإفك".

٢- قالوا: ولأن قذف نساء النبي ﷺ كقذفه، والطعن بهن يلزم منه الطعن بالرسول ﷺ والعار عليه، وذلك ممنوع.[١]

القول الثاني: وهو مذهب الشافعية،[٢] والقول الآخر للمالكية،[٣] والرواية الأخرى للحنابلة،[٤] أنهن – سوى عائشة – كسائر الصحابة، يجلد حد المفتري، ولا يكفر؛ لأنه قاذف.

واحتجوا: بعموم قوله تعالى: (والذين يرمون المحصنات...)[٥] الآية.

وجه الدلالة: أن الآية عامة ويدخل في هذا العموم من قذف إحدى زوجات النبي ﷺ سوى عائشة فهن كسائر الصحابة.[٦]

القول الثالث: قاله مسروق: أن من قذف زوجة من أزواج النبـي ﷺ – غيـر عائـشة – حـد حدين.[٧]

واحتج: بأن شرفهن يقتضي زيادة في حد من قذفهن[٨].

الترجيح:

أولى هذه الأقوال بالترجيح قول من قال: إن زوجات النبي ﷺ مثل عائشة في القذف، فمن قذف واحدة منهن كفر واستحق القتل؛ وذلك لقوة ما احتج به أصحاب هذا القول؛ ولأن زوجات النبـي ﷺ يعتبرون في مرتبة واحدة بالنسبة للنبي ﷺ؛ ولما في ذلك من أذية رسول ا ﷺ في عرضه وأهله، والطعن بهن يلزم منه الطعن بالرسول ﷺ، وذلك كفر من فاعله.[٩]

وأما حجة أصحاب القول الثالث: (بأن شرفهن يقتضي الزيادة في الحد) فيجـاب عنـه: بأنـه لا يقتضي شرفهن زيادة في حد من قذفهن؛ لأن شرف المنزلة لا يؤثر في الحدود، ولا نقصها يؤثر فـي الحد بتنقيص[١٠].

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره في عقوبة من قذف إحدى زوجات النبيﷺ غير عائشة:

بناء على رأي أصحاب القول الأول، الذين قالوا: إن زوجات النبي ﷺ مثل عائشة في القـذف،

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٣/١٢)؛ وابن تيمية، الصارم المسلول (ص ٥٧١).

(٢) الأنصاري، أسنى المطالب (١١٧/٤).

(٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١١٨)؛ ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٣/٢).

(٤) ابن تيمية، الصارم المسلول (ص ٥٧١)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ١٦٩).

(٥) سورة النور، من الآية (٤).

(٦) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١١٨)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٣/٢)؛ والمـرداوي، الإنـصاف (١٠/ ١٦٩).

(٧)القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١١٨/١٢).

(٨) المرجع السابق (١٢/ ١١٨).

(٩) ابن العربي، أحكام القرآن (٣٦٦/٣). لأن حكم سابه ﷺ مرتداً بلا خلاف.انظر: ابن عابدين، الحاشية (٢٥٧/٤)؛ وابن تيمية، الصارم المسلول (ص ٥٧١)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١٤/٣).

(١٠) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١١٨).

فمن قذف واحدة منهن كفر واستحق القتل، فلا يجوز أن تنقص العقوبة عن ذلك؛ لما احتجوا بـه مـن أدلة.

وبناء على رأي أصحاب القول الثاني، الذين قالوا: إنهن - سوى عائشة - كسائر الصحابة، يجلد حد المفتري، ولا يكفر؛ لأنه قاذف، فلا يجوز عندهم أن ينقص أو يزاد عن الحد.

وبناء على رأي أصحاب القول الثالث، الذين قالوا: إن من قذف زوجة مـن أزواج النبـي ﷺ – غير عائشة- حد حدين؛ لأن شرفهن يقتضي الزيادة في حد القذف. فيجوز أن يزاد علـى الحـد حـد آخر[1].

وعلى هذا في حكم الزيادة من أقوال الفقهاء، فإنه على ما سبق ترجيحه أن من قذف واحدة مـن زوجات النبي ﷺ فحكم ذلك مثل عائشة، فإنه يكفر ويستحق القتل، ولا يجـوز للقاضـي أن ينـزل بالعقوبة بأقل من هذا حتى لو فرض حد الفرية ثمانون جلدة على رأي أصحاب القول الثاني، أو حـده حد الفرية وزاد حداً آخر على رأي القول الثالث؛ لأن زوجات النبي ﷺ يعتبرن في مرتبـة واحـدة بالنسبة له ﷺ؛ لما فيه من أذية في عرضه وأهله، والطعن بهن يلزم منه الطعن بالرسـول ﷺ كمـا تقدم.

---

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٢/ ١١٨).

المبحث الثالث

الزيادة في عقوبة شرب الخمر

المطلب الأول: معنى الخمر:

الفرع الأول: معنى الخمرفي اللغة:

الخاء والميم والراء أصلٌ واحد يدل على التغطية، والمخالطة في ستر.فالخمر: الشراب المعروف[1]، وأصل الخمر ستر الشيء، ويقال لما يستر به خمار لكن الخِمار صار في التعارف اسماً لما تُغَطّي به المرأة رأسها، وجمعه خُمر، قال تعالى: (وليضربن بخمرهن على جيوبهن).[2]

والخمر سمّيت لكونها خامرةً لمقر العقل، وهو اسم لكل مسكر.[3]

وفي مختار الصحاح: " سميت الخمر خمراً؛ لأنها تُركت فاختمرت، واختمارها تغير ريحها، وقيل سميت بذلك لمخامرتها العقل، والتخَمير التغطية، يقال خمر إناءك، والمخامرة المخالطة".[4]

وفي المصباح المنير: " الخمر معروفة تذكر وتؤنث، فيقال: هو الخمر، وهي الخمر، ويجوز دخول الهاء، فيقال الخمرةُ، على أنها قطعة من الخمر، ويجمع الخمر على الخمور"[5]

وعلى هذا فالخمر لها معانٍ عدة منها:

١- الستر والتغطية؛ لأنها تستر العقل وتغطيه.

٢- الترك والإدراك؛ لأنها تركت حتى أدركت فاختمرت.

٣- المخالطة؛ لأنها تخالط العقل.[6]

فهذه المعاني الثلاثة متقاربة، فالخمر تُركت وخمرت حتى أدركت ثم خالطت العقل ثم خمرته، والأصل الستر.[7]

الفرع الثاني: معنى الخمر في الاصطلاح:

يطلق لفظ الخمر على كل مسكر خامر العقل وخالطه، وهذا يشمل كل ما يسكر سواء كان متخذاً من العنب، أو الشعير، أو العسل، أو غيرها.وسواء كان مشروباً، أو مأكولاً، أو معجوناً، أو

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٣١١).

(٢) سورة النور، الآية: (٣١).

(٣) الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن (ص ١٥٩).

(٤) الرازي، مختار الصحاح (ص ٧٩).

(٥) الفيومي، المصباح المنير (١٨٢/١).

(٦) ابن حجر، فتح الباري (٤٧/١٠).

(٧) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٣٥/٣)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٩/٧).

مطحوناً.[1]

وعلى هذا فالمسكر: هو ما يحصل منه الإسكار (السكر) وهو اختلاط العقل بحيث يخلـط فـي كلامه بخلاف عادته، أو يستوي لديه القبيح والحسن.

المطلب الثاني: حكم شرب الخمر:

شرب الخمر حرام، وهو كبيرة من كبائر الذنوب[2]، وقـد دل علـى تحريمـه الكتـاب والـسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله عز وجل: (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجـس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر ا وعن الصلاة فهل أنتم منتهون)[3]

فقرن ا تعالى الخمر بالشرك، وجعلها رجساً، وبين أنها من عمل الشيطان، وأمر باجتنابها وعلق الفلاح على تركها، وجعلها سبباً للعداوة والبغضاء والصد عن ذكر ا وعن الصلاة ثـم ختـم الآيـة بالزجر عنها، فقال: (فهل أنتم منتهون).

ومن السنة: حديث ابن عمر – رضي ا عنهما – أن رسول ا ﷺ قال: " كل مـسكر خمـر، وكل مسكر حرام". وفي رواية له " كل مسكر خمر، وكل خمر حرام".وفي رواية له أيضا: كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام، ومن شرب الخمر في الدنيا فمات وهو يدمنها، لم يتـب، لـم يـشربها فـي الآخرة".[4]

ومن الإجماع: فقد انعقد إجماع الأئمة على تحريم شرب الخمر.[5]

المطلب الثالث: عقوبة شرب الخمر:

لا خلاف بين العلماء أن عقوبة شارب الخمر هي: الجلد،[6] إلا أنهم اختلفوا في كونهـا حـداً أو

---

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٣٧٦)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٤٥/١)؛ وابن قدامة، المغنـي (٤٩٥/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (٤٧٨/٧).وهذا هو قول جمهور العلماء -من المالكية، والشافعية، والحنابلة، وغيرهم من أهـل الأثر- فإنهم قالوا: الخمر كل ما أسكر سواء كان عصيراً أو نقيعاً من العنب أو غيره مطبوخاً أو غير مطبوخ، وهذا ما انتصر له جماعة من المحققين من أهل العلم، كالنووي، في تهذيب اللغات (٩٩/١)؛ وابن حجر، في فتح البـاري (٤٧/١٠، ٤٨)؛ والقرطبي، في الجامع لأحكام القرآن (٢٩٤/٦، ٢٩٥)؛ والفيروزأبادى، فـي القـاموس المحـيط (٥٤٧/١). وذهب الحنفية: إلى أن الخمر ما اعتصر من ماء العنب إذا اشتد وغلي وقذف بالزبد، بطبعه دون عمـل النار.انظر في مذهبهم: الزيلعي، تبيين الحقائق (٩٩/٧)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٤٠٦/٦)؛ وابن الهمـام، فـتح القدير (٤٧/١٠، ٤٨).

(٢) ابن قدامة، المغني (٤٩٣/١٢)؛ والذهبي، الكبائر (ص٨٧) الكبيرة (١٩).

(٣) سورة المائدة، الآيتان (٩٠، ٩١).

(٤) حديث ابن عمر – رضي ا عنه- أخرجه مسلم، في صحيحه (ص ١١٠٩) رقم (٢٠٠٣) في كتـاب الأشـربة، باب بيان أن كل مسكر خمر، وأن كل خمر حرام.

(٥) ابن المنذر، الإجماع (ص ١٨٤)؛ والنووي، شرح مسلم (٢١٧/١١)؛ وابن قدامة، المغني (٤٩٣/١٢).

(٦) ابن حجر، مراتب الإجماع (ص ٢١٨).

تعزيراً، ثم اختلف الفقهاء القائلون إنها عقوبة حدية فيما بينهم في مقدار هذه العقوبة، وبيان ذلك علـى النحو التالي:

الفرع الأول: الاختلاف في كونها حداً أو تعزيراً:

اختلف الفقهاء في طبيعة جريمة شرب الخمر – في كونها حداً أو تعزيراً – على قولين:

القول الأول: أن عقوبة شرب الخمر حدية مقدرة لا تعزيرية، وهذا مـذهب جمهـور العلمـاء_ الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، والحنابلة[4]، والظاهرية،[5] - واختاره ابن تيمية،[6] وتلميـذه ابـن القيم،[7] من الحنابلة. وبناء على هذا يكون جلد شارب الخمر حداً لا تعزيراً.

واستدلوا على قولهم بأدلة منها:

١- عن أنس بن مالك[8] –رضي ا عنه -: "أن النبي ﷺ أتي برجل قد شرب الخمر، فجلده بجريدتين نحو أربعين. قال: وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن: أخف الحـدود ثمانين.فأمر به عمر"[9].

٢- ما أخرجه مسلم: " أن عثمان بن عفان أتى بالوليد، وقد صلى الصبح ركعتين، ثم قـال: أزيـدكم؟ فشهد عليه رجلان: أحدهما حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه قاءها، فقال عثمان: ما قاءها حتى شربها. فقال: يا علي! قم فاجلده. فقال علي: قم يا حسن فاجلده. فقال الحسن: ولّ حارها مـن تولى قارها (فكأنه وجد عليه). فقال: قم يا عبد ا بن جعفر! قم فاجلده، فجلده، وعلي يعد فلما بلغ أربعين، قال: أمسك. ثم قال: جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمـانين، وكـل سنة، وهذا أحب إلي.[10]

وجه الدلالة: هذان نصان صريحان على أن عقوبة شارب الخمر حدية؛ لأنها مقدرة بعدد محـدد،

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٣١٠/٥).

(٢) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٣٢/٢)؛ والباجي، المنتقى (١٤٤/٣).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٤) ابن قدامة، المغني (٤٩٨/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٧٤/١٠).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٦٤/١١). وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧).

(٦) البعلي، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس.الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ص ٢٩٩).مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

(٧) ابن القيم، زاد المعاد (٤٨/٥).

(٨) أنس بن مالك بن النضر الأنصاري الخزرجي، خادم رسول ا ﷺ خدمه عشر سنين، مشهور، مات سنة اثنتـين وقيل ثلاث وتسعين، وقد جاوز المئة.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٥٤)؛ والذهبي، سير أعلام النبلاء (٣٩٥/٣)؛ وابن العماد، شذرات الذهب (١٠٠،١٠١/١).

(٩) أخرجه مسلم (ص ٩٣٨) رقم (١٧٠٦) في كتاب الحدود، باب حدّ الخمر.

(١٠) أخرجه مسلم (ص٩٣٨، ٩٣٩) رقم (١٧٠٧) في كتاب الحدود، باب حدّ الخمر.

هو أربعون وزاد عمر – رضي ا عنه – فجلد ثمانين، وكان ذلك في جمع من الصحابة.[١]

قال ابن حجر – رحمه ا – معلقاً على حديث عثمان – رضي ا عنه – في قصة الوليـد –": في هذا الحديث: الجزم بأن النبي ﷺ جلد أربعين".[٢]

القول الثاني: أن عقوبة شرب الخمر تعزيرية لا حد فيها.وهذا القـول حكـاه ابـن حجـر[٣]: أن الطبري وابن المنذر وغيرهما حكوا عن طائفة من أهل العلم، وبه قـال الـشوكاني[٤] وأيـده بعـض المعاصرين.[٥]

واستدلوا على قولهم هذا بجملة من الأحاديث[٦] تفيد عدم تعيين أو تحديد عدد الضرب منها:

١- حديث أنس – المتقدم – وفيه: "أن النبي ﷺ جلد شارب الخمر بجريدتين نحو أربعين".
قالوا: إن لفظ (نحو) يدل على أن الجلد غير مقدر فيكون تعزيراً.[٧]

٢- وعنه – رضي ا عنه – "أن النبي ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعـال، وجلـد أبـو بكـر أربعين".[٨]

قالوا: إن ضرب النبي ﷺ بهذه الأشياء لا ينضبط به عدد معين، وعليه فيكون الضرب غير محدد فتكون العقوبة تعزيرية.[٩]

٣- حديث علي – رضي ا عنه - قال: "ما كنت لأقيم حداً على أحد فيموت فأجد فـي نفـسي، إلا صاحب الخمر فإنه لو مات وديته؛ وذلك أن رسول ا ﷺ لم يسنه".[١٠]

---

(١) ابن حجـر، فـتح البـاري (٨٥/١٢)؛ وابـن قدامـة، المغنـي (٤٩٤/١٢)؛ وفـرج، العقوبـة فـي التـشريع الإسلامي (ص ٦٠).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٣) المرجع السابق (٨٣/١٢)؛ وانظر: الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٢/٧).وقال ابن حجر، في فتح البـاري (٨٨/١٢): "وأظنه رأي البخاري، فإنه لم يترجم بالعدد أصلاً، ولا أخرج هنا في العدد الصريح شيئاً مرفوعاً".

(٤) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٢/٧).

(٥) العوا، محمد سليم، في أصول النظام الجنائي الإسلامي(ص ١٣٧)..نشر دار المعارف، القاهرة، (١٣٩٨هـ) حيث قال:" وبناء على ما تقدم فإننا نذهب إلى أن العقوبة التي شرعها الإسلام لجريمة شرب الخمر هي عقوبة تعزيريـة المقصود منها ردع الجاني عن العودة لارتكاب الجريمة، ومنع غيره من أفراد المجتمع من ارتكابها، ومن ثم فـإن هذه العقوبة يمكن أن تتغير بتغير الأحوال والظروف الفردية والاجتماعية" ا.هـ.

(٦) انظر في ذلك: ابن حجر، فتح الباري (٧٠/١٢ – ٧٢).

(٧) ابن حجر، فتح البـاري (٧٨/١٢)؛ والـشوكاني، نيـل الأوطـار (٢٩٣/٧)؛ وفـرج، العقوبـة فـي التـشريع الإسلامي (ص ٦٠).

(٨) أخرجه البخاري (ص ١٤٢٣) رقم (٦٧٧٣) في كتاب الحدود، باب ما جاء في ضرب شارب الخمر؛ وفي روايـة (ص ١٤٢٣) رقم (٦٧٧٦): " جلد النبي ﷺ في الخمر بالجريد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين"

(٩) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦١).

(١٠) أخرجه البخاري، في صحيحه (١٤٢٣) رقم (٦٧٧٨) في كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، واللفـظ له؛ ومسلم (ص٩٣٩) رقم (١٧٠٧) في كتاب الحدود، باب حد الخمر.

ومعنى لم يسنّه: أي لم يقدره بمقدار محدد، وهذا هو التعزير.[١]

٤- حديث: "أُتي النبي ﷺ بشارب، وهو بحنين فحثى في وجهه التراب، ثم أمر أصـحابه فـضربوه بنعالهم وما كان في أيديهم، حتى قال لهم: " ارفعوا"، فرفعوا.[٢]

يدل ذلك على عدم التقيد بعدد وهذا هو التعزير.[٣]

٥- عن ابن عباس – رضي ا عنهما -:" أن رسول ا ﷺ لم يقِتْ في الخمر حداً".[٤]

فهذا نص صريح على أنه لا حد على شارب الخمر، إذ معنى لم يقت، أي لم يقدر شيئاً.[٥]

المناقشة:

أجاب الجمهور – وهم أصحاب القول الأول الذين قالوا: إن عقوبة شرب الخمر حدية مقـدرة – على أدلة أصحاب القول الثاني، من وجهين:

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٤/٧)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦١).

(٢) أخرجه أبو داود (٦٢٧/٤) رقم (٤٤٨٨) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، واللفـظ لـه، وتتمتـه "..فتوفي رسول ا ﷺ، ثم جلد أبو بكر في الخمر أربعين، ثم جلد عمر أربعين صدراً من إمارته، ثم جلد ثمانين في آخر خلافته، ثم جلد عثمان الحدين كليهما ثمانين وأربعين، ثم أثبت معاوية الحد ثمانين"؛ وأخرجه أبو داود أيضاً (٦٢٧/٤) رقم (٤٤٨٧) من طريق ابن وهب، عن أسامة بن زيد، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن بن أزهر، بلفظ غير هذا، قال المنذري: في هذين الطريقين انقطاع.الخطابي، معالم السنن (٦٢٨/٤)؛ كما أخرجه أبو داود (٦٢٨/٤) رقم (٤٤٨٩) من طريق أسامة بن زيد، عن الزهري، عن عبد الرحمن بن أزهر، وذكره بلفظ آخر.قال: أبـو داود: أدخل عقيل بن خالد بين الزهري وبين ابن الأزهر في هذا الحديث عبد ا بن عبد الرحمن بن الأزهر عن أبيه.وقال ابن أبي حاتم: سألت أبي وأبا زرعة عن هذا الحديث؟ فقالا: لم يسمع الزهري هذا الحديث من عبـد الـرحمن بـن أزهر، يدخل بينهما عبد ا بن عبد الرحمن بن أزهر، قلت لهما: من يدخل بينهما ابن عبد الرحمن بن أزهر؟ قـالا: عقيل بن خالد.الرازي، أبو محمد عبد الرحمن، علل الحديث (٤٤٧/١) دار المعرفـة، لبنـان ١٩٨٥ م؛ وأخرجـه، الحاكم، في المستدرك (٣٧٥/٤) في كتاب الحدود، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧٥/٤)؛ وأخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣٧٧/٧) رقم (١٣٥٤٠) في كتاب الطـلاق، بـاب حـد الخمر، من طريق معمر، وابن جريج، قال: سئل ابن شهاب: كم جلد رسول ا ﷺ في الخمر، قال: لم يكن رسول ا ﷺ فرض فيها حداً كان يأمر من حضره، يضربون بأيديهم ونعالهم حتى يقـول رسـول ا ﷺ: "ارفعـوا"، وفرض فيها أبو بكر أربعين سوطاً، وفرض فيها عمر ثمانين سوطا.

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٢/٧)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦١).

(٤) أخرجه أبو داود، في سننه (٦١٩/٤) رقم ٤٤٧٦) في كتاب الحدود، باب الحدّ في الخمر، وتتمته: وقال ابن عباس: شرب رجل مسكر فَلُقي يميل في الفج، فانطِلُق به إلى النبي ﷺ فلما حاذى بدار العباس انفلت فدخل على العبـاس فالتزمه، فذكر ذلك للنبي ﷺ فضحك وقال: " أفعلتها"، ولم يأمر فيه بشيء.قال أبو داود: هذا مما تفـرد بـه أهـل المدينة حديث الحسن بن على هذا.والحديث قال عنه الألباني : " ضعيف".الألباني ضعيف سنن أبي داود (ص ٤٤٧) رقم ٩٦٦).وقال الحافظ ابن حجر : " إسناده قوي" ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢) وقوّى إسناده الشوكاني، في نيل الأوطار (٢٩٣/٧).

(٥) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧).وذكر الرواية بلفظ " لم يوَقتْ:، وقد ذكر الألباني، في ضعيف سـنن أبـي داود (ص٤٤٧)، هامش (١): أنه جاء في نسخة " لم يوقت" مضارع " يوَقتْ " بتضعيف الحشو، والمعنى واحد.وانظـر: فرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦١).

الوجه الأول: جواب عام، وهو أن أدلتهم تعقبت بالنصوص الحديثية والتي دلت على أن النبي ﷺ جلد فيها أربعين جلدة – كما مر آنفاً من أدلة الجمهور – وقد اعتمدها أبو بكر، في خلافته، وعمر في خلافته في صدر منها، حتى تتابع الناس فيها، فزادها أربعين.

فهذه الأحاديث وما ورد في معناها تفيد أن النبي ﷺ عاقب في الخمـر عقوبـة مقـدرة، فجلـد أربعين، فهي إذاً عقوبة حدية مقدرة من الشارع.ومن رواة الأحاديث علي وأنس – رضي الله عنهما – الذين هما من رواة الأحاديث التي استدل بها على عدم الحدية.[1]

الوجه الثاني: جواب مفصل، وهو أنه يجاب عن أدلتهم بما يلي:

١ - الجواب عن دليلهم الأول:

إن لفظ " نحو" في حديث أنس – رضي الله عنه – زائد، بدليل أنه جاء في بعض الروايات إطلاق كلمة " الأربعين" فقد أطلق علي – رضي الله عنه – " الأربعين" فقال: " جلد النبي ﷺ أربعين، وجلـد أبو بكر أربعين.."[2]، فهو حجة على من ذكرها بلفظ التقريب، لاسيما أن الروايـات يفـسر بعـضها بعضاً؟[3]

٢- الجواب عن دليلهم الثاني: حديث أنس أيـضاً " أن النبـي ﷺ ضـرب فـي الخمـر بالجريـد والنعال، ...".

فالجواب: أن الضرب بمثل الجريد والنعال كان بعدد معين كما جاء ذلك فـي بعـض الروايـات كرواية علي السابقة-: " جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين" كما أن سنة أبي بكر هذه مـن الجلد بأربعين هي سنة رسول الله ﷺ في شارب الخمر، وأنس – رضي الله عنه – راوي الحديثين قد روى مسلم عنه – رضي الله عنه – قوله: " أن النبي ﷺ كان يضرب في الخمر بالنعـال والجريـد أربعين"[4]، وحديث المعارض أيضاً ليس فيه نفي عن النبي ﷺ لم يجلد أربعين، وعلى هذا فالروايات يفسر بعضها البعض[5].

٣- الجواب عن دليلهم الثالث: قول علي رضي الله عنه " أن رسول الله ﷺ لم يسنه".

أجاب عنه ابن القيم – رحمه الله – فقال: " المراد بذلك أن رسول الله ﷺ لم يقدر فيه بقوله تقديراً لا يزاد عليه، ولا ينقص كسائر الحدود، وإلا فعلي – رضي الله عنه – قد شهد أن رسول الله ﷺ قـد

---

(١) ابن حجر، فتح الباري، (٧٢/١٢)؛ والباجي، المنتقى (١٤١/٣، ١٤٢)؛ وابن قدامة، المغنـي (٤٩٤/١٢ -٤٩٩) والشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٢/٧)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٢٩٥، ٢٩٦).

(٢) تقدم تخريجه، (ص ٢١٩).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٤) أخرجه مسلم، في صحيحه (ص ٩٣٨) رقم (١٧٠٦) في كتاب الحدود، باب حد الخمر.

(٥) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٢٩٧)؛ وفرج، العقوبـة فـي التشريع الإسلامي (ص٦٣).

ضرب فيها أربعين وقوله " إنما هو شيء قلناه"[١] يعني التقدير بثمانين فإن عمر -رضي الله عنـه - جمع الصحابة – رضي الله عنهم - واستشارهم فأشاروا بثمانين فأمضاها ثم جلد علي فـي خلافتـه أربعين وقال: هذا أحب إلى".[٢]

٤- الجواب عن دليلهم الرابع:

أجيب: بأنه قد انعقد إجماع الصحابة على جلـد الـشارب _ وأن عقوبتـه حديـة مقـدرة مـن الشارع ﷺ -، واختلافهم في العدد إنما هو بعد الاتفاق على ثبوت مطلق الجلد.[٣] وقد حكى الإجماع غير واحد من أهل العلم، منهم: ابن حزم،[٤] والقاضي عياض،[٥] وابن هبيرة[٦]، وابن قدامة[٧]، وابـن حجر[٨]، وابن المرتضى[٩] – رحمهم الله -.

واعترض الشوكاني – رحمه الله – على ادعاء الإجماع، وانتصر للقول بأن عقوبة الخمر غيـر مقدرة، وادعى عدم التسليم بالإجماع، وأنه لم يأت رواية بالتقدير[١٠] فقـال: " والحاصـل أن دعـوى إجماع الصحابة – رضي الله عنهم – غير مسلمة. فإن اختلافهم في ذلك قبل إمارة عمر وبعدها وردت به الروايات الصحيحة.ولم يثبت عن النبي ﷺ الاقتصار على مقدار معين، بل جلد تارة بالجريد،وتارة بالنعال، وتارة بهما فقط، وتارة بهما مع الثياب، وتارة بالأيدي والنعال، والمنقول من المقادير في ذلك إنما هو بطريق التخمين... فالأولى الاقتصار على ما ورد عن الشارع من الأفعال وتكـون جميعهـا جائزة، فأيها وقع فقد حصل به الجلد المشروع... فالجلد المأمور به هو الجلد الذي وقع منه ﷺ ومن الصحابة بين يديه، ولا دليل يقتضي تحتم مقدار معين لا يجوز غيره"[١١]اهـ.

ونوقش هذا: بأنه قدح غير وارد؛ لأن الاختلاف الحاصل إنما هو فيما زاد على الأربعـين، أمـا الأربعين فلا خلاف فيها بدلالة فعل أبي بكر رضي الله عنه المتقدم.

وأما قوله " إنه لم يثبت عن النبي ﷺ الاقتصار على مقدار معين" فقد تقدم طرف من الأحاديـث

---

(١) أخرجه أبو داود بهذا اللفظ (٦٢٦/٤) رقم (٤٤٨٦) في كتاب الحدود باب إذا تتابع في شرب الخمر. وتمامه: حدثنا إسماعيل بن موسي الفزاري، حدثنا شريك، عن أبي حصين، عن عمير بن سعد، عن علي – رضي الله عنه-، قال: لا أدي، أو ما كنت لأدي مَن أقمت عليه حداً إلا شارب الخمر، فإن رسول الله ﷺ لم يَسن فيه شيئاً، إنما هو شيء قلناه نحن.

(٢) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣)؛ وانظر: ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٢٩٨).

(٤) ابن حزم، مراتب الإجماع (ص ٢١٨).

(٥) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٦) ابن هبيرة، الإفصاح (٤٢٦/٢).

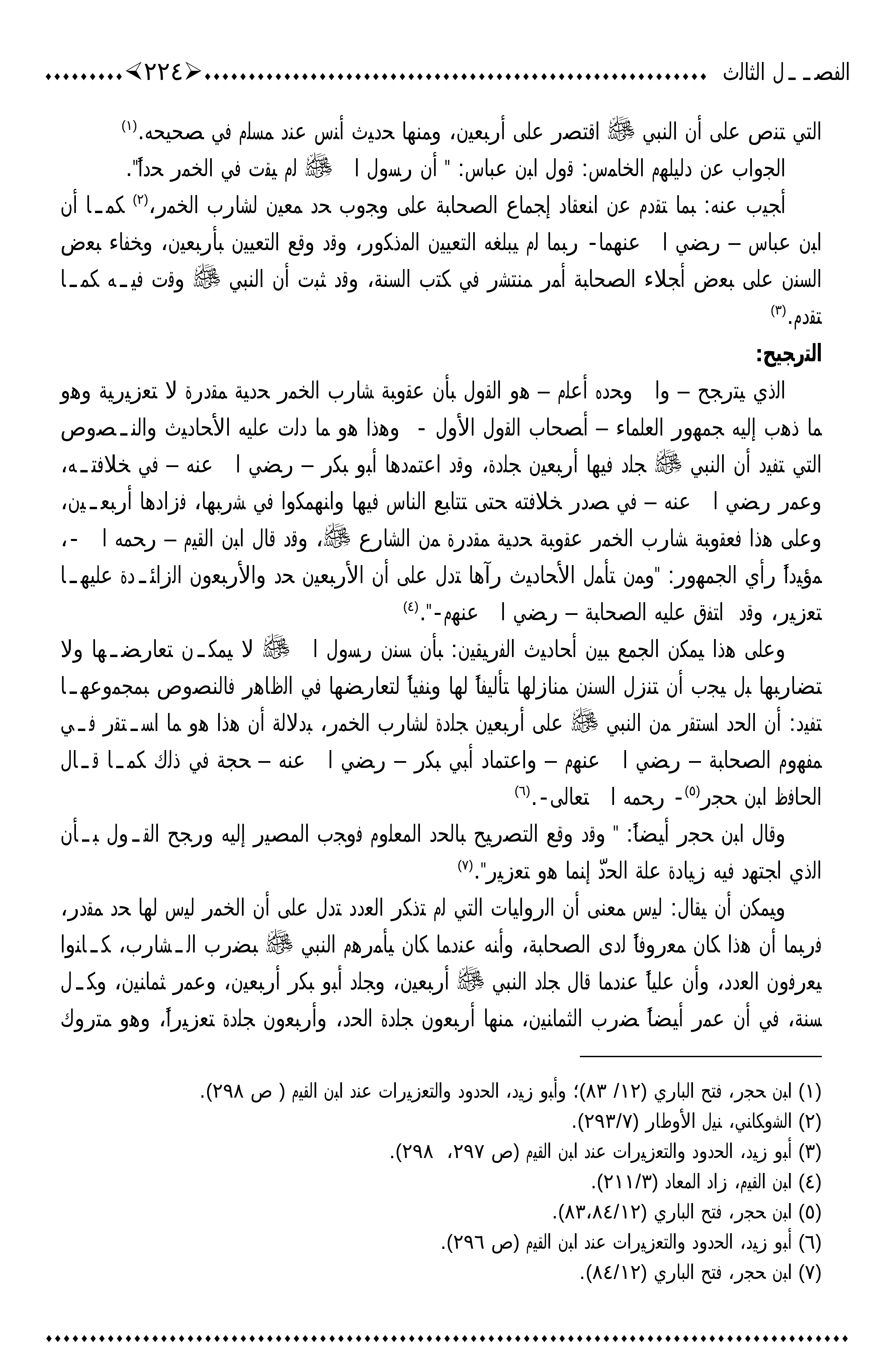
(٧) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٩٤).

(٨) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٩) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٩٣/٥).

(١٠) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ٠(ص ٢٩٨).

(١١) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧).



التي تنص على أن النبي ﷺ اقتصر على أربعين، ومنها حديث أنس عند مسلم في صحيحه.(1)

الجواب عن دليلهم الخامس: قول ابن عباس: " أن رسول الله ﷺ لم يقت في الخمر حداً".

أجيب عنه: بما تقدم عن انعقاد إجماع الصحابة على وجوب حد معين لشارب الخمر،(2) كما أن ابن عباس – رضي الله عنهما- ربما لم يبلغه التعيين المذكور، وقد وقع التعيين بأربعين، وخفاء بعض السنن على بعض أجلاء الصحابة أمر منتشر في كتب السنة، وقد ثبت أن النبي ﷺ وقت فيه كما تقدم.(3)

الترجيح:

الذي يترجح – والله وحده أعلم – هو القول بأن عقوبة شارب الخمر حدية مقدرة لا تعزيرية وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء – أصحاب القول الأول - وهذا هو ما دلت عليه الأحاديث والنصوص التي تفيد أن النبي ﷺ جلد فيها أربعين جلدة، وقد اعتمدها أبو بكر – رضي الله عنه – في خلافته، وعمر رضي الله عنه – في صدر خلافته حتى تتابع الناس فيها وانهمكوا في شربها، فزادها أربعين، وعلى هذا فعقوبة شارب الخمر عقوبة حدية مقدرة من الشارع ﷺ، وقد قال ابن القيم – رحمه الله -، مؤيداً رأي الجمهور: "ومن تأمل الأحاديث رآها تدل على أن الأربعين حد والأربعون الزائدة عليها تعزير، وقد اتفق عليه الصحابة – رضي الله عنهم-".(4)

وعلى هذا يمكن الجمع بين أحاديث الفريقين: بأن سنن رسول الله ﷺ لا يمكن تعارضها ولا تضاربها بل يجب أن تنزل السنن منازلها تأليفاً لها ونفياً لتعارضها في الظاهر فالنصوص بمجموعها تفيد: أن الحد استقر من النبي ﷺ على أربعين جلدة لشارب الخمر، بدلالة أن هذا هو ما استقر في مفهوم الصحابة – رضي الله عنهم – واعتماد أبي بكر – رضي الله عنه – حجة في ذلك كما قال الحافظ ابن حجر(5)- رحمه الله تعالى-.(6)

وقال ابن حجر أيضاً: " وقد وقع التصريح بالحد المعلوم فوجب المصير إليه ورجح القول بأن الذي اجتهد فيه زيادة علة الحدّ إنما هو تعزير".(7)

ويمكن أن يقال: ليس معنى أن الروايات التي لم تذكر العدد تدل على أن الخمر ليس لها حد مقدر، فربما أن هذا كان معروفاً لدى الصحابة، وأنه عندما كان يأمرهم النبي ﷺ بضرب الشارب، كانوا يعرفون العدد، وأن علياً عندما قال جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سنة، في أن عمر أيضاً ضرب الثمانين، منها أربعون جلدة الحد، وأربعون جلدة تعزيراً، وهو متروك

---

(1) ابن حجر، فتح الباري (12/ 83)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص 298).

(2) الشوكاني، نيل الأوطار (293/7).

(3) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص 297، 298).

(4) ابن القيم، زاد المعاد (211/3).

(5) ابن حجر، فتح الباري (83،84/12).

(6) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص 296).

(7) ابن حجر، فتح الباري (84/12).

للقاضي.وهذا هو المروي عن عمر – رضي الله عنه – " كان إذا أتي بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده ثمانين، وإذا أتي بالرجل الضعيف التي كانت منه الزلة جلده أربعين"[1] أربعين حداً وأربعين تعزيراً، وبهذا نوفق بين هذه الروايات،بأن حد الخمر أربعون جلدة محددة مقدرة، في الروايات التي رويت عن النبي ﷺ وذكر فيها التحديد، ولا يعني هذا أن الروايات التي لم يذكر فيها تحديد أن الخمر ليس لها حد معين، وبذلك تكون تعزيراً، ولكن يقال: إنها معروفة، ويمكن أن تتضمنها الروايات الأخرى، لاسيما أن الروايات يفسر بعضها البعض، ويحمل ما روي عن عمر وعلي – رضي الله عنهما- على أنه من باب التعزير، وأن مشاورة عمر للصحابة، في هؤلاء الذين تحاقروا العقوبة وازدادوا في شرب الخمر لا في الحد نفسه، ويكون بذلك أن عقوبة شارب الخمر عقوبة حدية مقدرة من الشارع ﷺ، وهي الأربعين المذكورة في الروايات التي جاءت بالتحديد، وأن التعزير مفوض للقاضي، كما رآه عمر – رضي الله عنه – في زيادته على الأربعين، حيث جعلها بزيادة أربعين أخرى، فكانت ثمانين، وأحياناً زاد وجمع مع الحد النفي، وأحياناً بالحلق، وبذلك نكون وفقنا بين هذه الأحاديث.

الفرع الثاني: الاختلاف في مقدار العقوبة لشارب الخمر:

اختلف الفقهاء في مقدار حد شارب الخمر على قولين:

القول الأول: أن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة.وبهذا قال الشافعي،[2] وأحمد في رواية عنه،[3] والظاهرية[4]، وهو اختيار ابن تيمية[5]، وتلميذه ابن القيم، [6] وصححه ابن حجر[7] وأن الزيادة على الأربعين تعزير إن رأى الإمام ذلك للمصلحة.

واستدلوا على ذلك بالأحاديث المرفوعة الثابتة عن النبي ﷺ من أنه جلد أربعين من رواية علي وأنس وغيرهما من الصحابة رضي الله عنهم،[8] كما تقدم سياقها[1] ومن ذلك:

---

(١) أخرجه أبو داود، في سننه (٦٢٧/٤، ٦٢٨) رقم (٤٤٨٨، ٤٤٨٩) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، لكن دون قوله: " وكان عمر إذا أتي بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده ثمانين، وإذا أتي بالرجل الضعيف..."؛ وأخرجه الدارقطني، في سننه (١١٢/٣) رقم (٣٢٩٠) في كتاب الحدود والديات وغيره؛ والبيهقي، في السنن الكبرى (١٣١/١٣، ١٣٢) رقم (١٨٠٣٠) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٣٧٠/٤) في كتاب الحدود، باب كان الشارب يضرب على عهد النبي ﷺ بالأيدي والنعال، واللفظ له، وهو جزء من حديث طويل...، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧٥/٤).

(٢) النووي، روضة الطالبين (١٧١/١٠).

(٣) ابن قدامة، المغني (٤٩٩/١٢).

(٤) ابن حزم، المحلي (٣٦٥/١١).

(٥) البعلي، الاختيارات الفقهية (ص ٢٩٩).

(٦) ابن القيم، زاد المعاد (٥/ ٤٨).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٨٥/١٢).

(٨) انظر: ابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٩٩/١٢).

١- حديث أنس – رضي الله عنه -: "أن النبي ﷺ أتي برجل قد شرب الخمر، فجلده بجريدتين نحـو أربعين.."[٢]

٢- وأيضا حديث أنس – رضي الله عنه -: " أن النبي ﷺ كان يضرب في الخمر بالنعال والجريـد أربعين"[٣].

٣- حديث علي – رضي الله عنه – في قصة الوليد – وفيه: "..جلد النبي ﷺ أربعين، وجلد أبو بكـر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سنة..".[٤]

وجه الدلالة مما تقدم في الروايات: أن فعل النبي ﷺ تأيد التزامه حـداً بـذلك، فـدلّ علـى أن الأربعين حد، والأربعون الزائدة عليها تعزير اتفق عليه الصحابة – رضي الله عنهم – واستمر عليـه الصحابة وتأيد هذا العمل عليه في عهد أبي بكر – رضي الله عنه- وفي صدر من عهد عمر – رضي الله عنه- وأنه بذلك تجتمع الأخبار وإليه رجع علي – رضي الله عنه-، وما فعله عمـر إنمـا كـان تعزيراً؛ لوجود المقتضي حيث انهمك الناس في شرب الخمر وكثر الإقدام عليها، لهذا تنوع التعزيـر منه تبعاً للمصلحة[٥].

القول الثاني: أن مقدار حد شارب الخمر ثمانون جلدة وهو قول الجمهور، الحنفية،[٦] والمالكية،[٧] وأحد القولين عند الشافعية وهو قول ابن المنذر من الشافعية،[٨] والرواية الثابتة عن أحمد،[٩] وهو قول جماهير الصحابة بل قالوا: إنه محل إجماع عند الصحابة[١٠].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١- ما روي أن النبي ﷺ ضرب في الخمر ثمانين.[١١]

---

(١) ويكتفي الباحث بذكر الشاهد منها.

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢١٩).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢٢٢).

(٤) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢١٩).

(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/١٣)؛ وابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٠).

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٣١٠/٥).

(٧) الخطاب، مواهب الجليل (٣١٧/٦)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٣٢/٢)؛ والباجي، المنتقى (١٤٤/٣).

(٨) النووي، روضة الطالبين (١٧١/١٠)؛ وله: شرح صحيح مسلم (٢١٧/١١). وانظر: ابـن حجـر، فـتح البـاري (٨٦/١٢ -٨٨) وقد ذكر ابن حجر – رحمه الله – وأوصل الآراء في حدّ الخمر إلى ستة أقوال، حيث قال: " والذي تحصل لنا من الآراء في حد الخمر ستة أقوال.." ثم ذكرها.

(٩) ابن قدامة، المغني (٤٩٨/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١١٧/٦)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٧٤/١٠).

(١٠) أنظر في ذلك: أيضاً: الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٣/٧).

(١١) أخرجه عبد الرازق، في المصنف (٣٧٩/٧) رقم (١٣٥٤٧) في كتاب الطلاق، باب حد الخمر، واللفظ له، مـن طريق الثوري، عن عوف، أو غيره، عن الحسن، وأخرجه عبد الرزاق أيضاً (٣٧٩/٧) رقم (١٣٥٤٨) عن ابـن عيينه، عن عمرو بن عبيد، عن الحسن قال: " هم عمر بن الخطاب أن يكتب في المصحف أن رسـول الله ﷺ =

فهذا الحديث نص لما ذهبوا إليه.[1]

٢- ما ثبت عن عمر – رضي الله عنه- من أنه جلد الشارب ثمانين جلدة، منها حديث أنس – رضي الله عنه- وفيه: "..فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن: أخف الحدود ثمانين.فأمر به عمر".[2]

فهو بذلك استشار الصحابة – رضي الله عنهم – فاتفق رأيهم عليه فكان إجماعاً.[3]

ومنها: ما رواه عبد الرزاق: " أن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- شاور الناس في جلد الخمر، وقال: إن الناس قد شربوها واجترؤا عليها، فقال له علي: إن السكران إذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، فاجعله حد الفرية، فجلعه عمر حد الفرية ثمانين".[4]

المناقشة:

وأجيب عن أدلة أصحاب القول الأول (القائلين إن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة) بما يلي:

١- أن فعل النبي ﷺ بجلده للأربعين ليس على وجه التحديد، ويدل على ذلك ما جاء في الحديث" نحو أربعين" فليس فيه تحديد وتقدير أن الحد أربعون جلدة.[5]

وقيل: إن جمعهما وجلده بهما أربعين جلدة فيكون المبلغ ثمانين.[6]

= ضرب في الخمر ثمانين، ووقت لأهل العراق ذات عرق".قال الأرنؤوط: " وهذا سند منقطع".ابن القيم، زاد المعاد (٤٦/٥) هامش (٢)؛ ورواه ابن دحية – عمر بن الحسن بن دحيه الكلبي، المتوفي سنة (٦٣٣).انظر الزركلي، الأعلام (٢٠١/٥) – في كتابه: " وهج الجمر في تحريم الخمر".انظر: ابن حجر، التلخيص الحبير (٧٢/٤).وقرر جماعة من الحفاظ أن هذا الحديث لا يصح عن رسول الله ﷺ؛ فسنده مرسلاً عن الحسن البصري عن النبي ﷺ، وممن قرر عدم صحته: ابن حزم، وابن حجر، في التلخيص الحبير (٧٢/٤)؛ والشوكاني، في نيل الأوطار (٢٩٣/٧).

(١) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠١).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٤٩).

(٣) كما حكاه النووي، في شرح مسلم (٥٧/١١)؛ وابن حجر، في فتح الباري (٨٦/١٢)؛ وابن قدامة، في المغني (٤٩٨/١٢) .

(٤) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣٧٨/٧) رقم (١٣٥٤٢) في كتاب الطلاق، باب حد الخمر، واللفظ له؛ وأبو داود، في سننه (٦٢٨/٤) رقم (٤٤٨٩) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر؛ والدارقطني، في سننه (١١٢/٣) رقم (٣٢٩٠) في كتاب الحدود والديات وغيره، وقال محققه إسناده منقطع؛ والبيهقي، في السنن الكبرى (١٣١/١٣) رقم (١٨٠٣٠) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في عدد حد الخمر؛ والحديث قال عنه أبو داود في سننه (٦٢٩/٤): " أدخل عقيل بن خالد بين الزهري وبين ابن الأزهر في هذا الحديث عبد الله بن عبد الرحمن بن الأزهر عن أبيه" فهو بهذا السند منقطع؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٣٧٥/٤) في كتاب الحدود، باب كان الشارب يضرب على عهد النبي ﷺ بالأيدي والنعال، وفيه بلفظ: "إن الناس قد انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة..." قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه؛ ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧٥/٤). وقال ابن أبي حاتم: "سألت أبي وأبا زرعة عن هذا الحديث؟ فقالا: لم يسمع الزهري هذا الحديث من عبد الرحمن بن أزهر..". الرازي، علل الحديث (٤٤٧/١). وانظر: الخطابي، معالم السنن (٦٢٩/٤).

(٥) النووي، شرح صحيح مسلم (٢١٧/١١).

(٦) المرجع السابق (٢١٨/١١).

وقيل: جلده بجريدتين متعاقبتين بأن انكسرت واحدة فأخذت أخرى وإلا فهي ثمانون.(١)

ويجاب عنه:

أن أكثر الروايات في الحديث جاءت بالتحديد بالأربعين، فيؤخذ المقيد ويحمـل عليـه المطلـق، وأيضا يقال إنه وإن لم يكن في الخبر تنصيص على عدد معين ففيما اعتمده أبو بكر حجة على ذلـك، ويؤيده أن علياً – رضي ا عنه- أطلق الأربعين فهو حجة على من ذكرها بلفظ التقريب.(٢)

٢- قالوا: بأن حديث علي – رضي ا عنه- الذي فيه ضرب الوليد أربعـين: ضـعيف؛ لمخالفتـه الأحاديث التي لم تصرح بذكر العدد.(٣)

وتعقب هذا: بأن الحديث صحيح بدليل إخراجه في المسانيد والسنن، وأن الترمذي سأل البخـاري عن فتواه، وقد صححه مسلم وتلقاه الناس بالقبول.وقال ابن عبد البر: إنه أثبت شيء في هذا الباب.(٤)

٣- وقالوا: إن قول علي عندما جلد الوليد: " وهذا أحب إلي " معارض بفعله من أن علياً جلد النجاشي الشاعر في خلافته ثمانين.(٥)

والجواب عن ذلك من وجهين(٦):

أحدهما: أنه لا تصح أسانيد شيء من ذلك عن علي – رضي ا عنه-.

والثاني: أنه على تقدير ثبوته فإنه يجوز أن ذلك بحسب حال الشارب، وأن حد الخمر لا يـنقص عن الأربعين، ويكون للإمام الزيادة على الحد إذا كان المقام يتطلب ذلك على أن الزيادة على الأربعين تعزير، ويكون في ذلك موافقه لفعل النبي ﷺ بالجلد أربعين، وفعل أبي بكر بعده.

وقول علي – رضي ا عنه- في حديث جلد الوليد" وجلد عمر ثمانين، وكل سنة، وهـذا أحـب إلي" الإشارة راجعة إلى الأربعين، ويستبعد أن يرجح فعل عمر على فعل الرسول ﷺ، ويقوي ذلـك أنه عند جلده أربعين أمر بالتوقف، وقال: " هذا أحب إلي"(٧)، ويمكن أن يقـال: المـراد بالـسنة فـي الحديث: الطريقة المألوفة أي: أن الناس ألفوا الثمانين في زمن عمر، كما ألفوا الأربعين في زمن النبي ﷺ وزمن أبي بكر.(٨)

وأجاب أصحاب القول الأول، القائلون إن مقدار حد شارب الخمر أربعين جلدة على أدلة الجمهور بما يلي:

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٣١٠/٥).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).قال ابن حجر –رحمه ا -: وادعى الطحاوي أن رواية أبي ساسان هذه ضعيفة؛ لمخالفتها الآثار المذكورة؛ ولأن راويها عبد ا بن فيروز المعروف بالداناج بنون وجيم، ضعيف".اهـ.

(٤) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢).

(٥) المرجع السابق (٨٣/١٢)؛ وأثر علي مع النجاشي تقدم تخريجه في (ص ٧٥).

(٦) انظر هذين الوجهين في: ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦٤).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٨٣/١٢)؛ وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص٦٤).

(٨) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٢/٧)، وفرج، العقوبة في التشريع الإسلامي (ص ٦٤).

١- الجواب عن دليلهم" أن النبي ﷺ ضرب في الخمر ثمانين" رد هذا: بأن الحديث قد روي بأسانيد لا تثبت عن النبي ﷺ، وممن قرر عدم ثبوته جماعة من الحفاظ منهم: ابن حزم، وابن حجر[1]، والشوكاني[2] وعلى هذا فلا تقوم به حجة؛ لعدم ثبوته.[3]

٢- الجواب عن ما استدلوا به من الآثار المروية عن عمر – رضي الله عنه- حيث نوقشت من عدة وجوه منها ما يلي:

أحدها: أن الروايات عن عمر – رضي الله عنه- ثابتة من أنه كان في صدر خلافته يجلد أربعين، كثبوته عن النبي ﷺ، وعن أبي بكر، وعلي – رضي الله عنهما- وأما زيادة عمر – رضي الله عنه- فهي تعزيرات، والتعزير راجع إلى رأي الإمام إن شاء فعله وإن شاء تركه بحسب المصلحة في فعله وتركه، وأما الأربعون فهي الحد المقدر الذي لابد منه، ولو كانت الزيادة حداً لم يتركها النبي ﷺ، وأبو بكر، ولم يتركها علي – رضي الله عنهما- ولهذا قال علي – رضي الله عنه-: وكل سنة". معناه الاقتصار على الأربعين، ولهذا أمر الضارب بالتوقف، وقال: " هذا أحب إلي".[4]

الثاني: ومما يؤيد ذلك ما أخرجه البخاري، في صحيحه، عن السائب بن يزيد قال: " كنا نُؤتي بالشارب على عهد رسول الله ﷺ وإمرة أبي بكر وصدراً من خلافة عمر، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر فجلد أربعين، حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين".[5]

ويتأيد ذلك ويزداد وضوحاً في الوجه:

الثالث: أنه جاء في عامة الروايات تعليل الزيادة على الأربعين؛ وذلك حين هاله – رضي الله عنه- تفشي شرب الخمر وأن الناس قد اجترأوا على شربها وتتابعوا وتهالكوا فيه، وعدم الارتداع بالأربعين التي هي حد، حينئذ زاد أربعين تعزيراً، حينما استشار الصحابة – رضي الله عنهم – فهذا يدل على أن الحد ثابت عندهم وهو أربعون جلدة، وأن الزيادة إلى الثمانين حصلت للمقتضي لها وهو عتو الناس وفسقهم وتهالكهم في شربها.[6]

الرابع: أن النبي ﷺ جلد أربعين وأبا بكر أربعين واستمر ذلك إلى أواخر خلافة عمر – رضي الله عنه- كما في حديث السائب بن يزيد – المتقدم-، فهذا دليل على أنهم فهموا أن ذلك هو الحد المقدر ولم يجاوزوه زيادة في الحد، كما لم يجاوزوا غيره من الحدود المنصوصة.

ولو قيل إن هذه الزيادة هي من الحد لكان هذا الاستنباط يعود على النص بالإبطال وهو لا يجوز

---

(١) ابن حجر، التلخيص الحبير (٧٢/٤).

(٢) الشوكاني، نيل الأوطار (٣٩٣/٧).

(٣) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠١، ٣٠٢).

(٤) النووي، شرح صحيح مسلم (٢١٧/١١)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٢)

(٥) البخاري (ص ١٤٢٣) رقم (٦٧٧٩) في كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال.

(٦) ابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٣).

بالاتفاق، فرجح أن الزيادة كانت تعزيراً.[١]

وهذا تؤيده الآثار المروية أيضاً عن عمر – رضي الله عنه- مثل زيادة الحلق للرأس في الشرب، وزيادة النفي تعزيراً، وهذه الزيادات من الأحكام المتعلقة بالأئمة.[٢]

ومثله: ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه- أنه أُتي بشارب، فقال لمطيع بن الأسود: إذا أصبحت غداً فاضربه، فجاء عمر فوجده يضربه ضرباً شديداً، فقال: كم ضربته؟ قال: ستين، قال: اقتص عنه بعشرين.[٣]

ومعنى ذلك: يعني اجعل شدة ضربك له قصاصاً بالعشرين التي بقيت من الثمانين.فيؤخذ من هـذا الأثر أن الزيادة على الأربعين ليست بحدٍّ إذْ لو كانت حداً لما جاز النقص منه بشدة الضرب إذ لا قائل به.[٤]

الخامس: أن عمر – رضي الله عنه- كان في الوقت الذي يحد فيه الشارب بثمانين يحـده أيـضاً بأربعين[٥] كما رواه الحاكم وغيره، ومنه:" كان عمر إذا أتي بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلـده ثمانين، وإذا أتي بالرجل الضعيف التي كانت منه الزلة جلده أربعين"[٦]

فدل هذا على أن عمر – رضي الله عنه- في الوقت الذي كان يجلد فيه الشارب ثمانين كان يجلد أيضاً أربعين، وهذا دليل على أن هذه الزيادة تعزير، وأن للإمام أن يزيد على الحد أربعين أخـرى إن رأى في الزيادة مصلحة، كما فعل عمر – رضي الله عنه- وأن هذه الزيادة تعزير لا حـد، وإلا لمـا جاز له أن ينقص في الجلد عن الحد المقدر.[٧]

السادس: أما دعوى الإجماع في عهد عمر – رضي الله عنه- حيث وافقه كبار الصحابة على أن حد شارب الخمر ثمانون جلدة.[٨]

فقد قال ابن حجر – رحمه الله – في تعقب الإجماع: " وتعقب بأن علياً – رضي الله عنه- أشار

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (٨٧/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٤).

(٢) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣).

(٣)أخرجه الدارقطني (١٢٦/١٣) رقم (١٨٠١٧) في كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في إقامة الحد فـي حـال السكر أو حتى يذهب سكره، بلفظ " عن عمر – رضي الله عنه- أنه أتي بشارب فقال: لأبعثنك إلى رجل لا تأخـذه فيك هواده، فبعث به إلى مطيع بن الأسود العدوي، فقال: إذا أصبحت غداً فاضربه الحد، فجاء عمـر – رضـي الله عنه- وهو يضربه ضرباً شديداً، فقال: قتلت الرجل، كم ضربته؟ قال: ستين، قال: أقصّ عنه بعـشرين".قـال ابـن حجر، في فتح الباري (٨٧/١٢): أخرجه أبو عبيدة في " غريب الحديث" بسند صحيح عن أبي رافع عـن عمـر – رضي الله عنه-.

(٤) ابن حجر، فتح الباري (٨٧/١٢).

(٥) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٣).

(٦) تقدم تخريجه، انظر (ص ٢٢٥).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢)؛ والأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (٢٨٨/٢)؛ وأبو زيـد، الحـدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٠٣).

(٨) النووي، شرح مسلم (٢١٧/١١)؛ وابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٦٨/١٢).

على عمر بذلك ثم رجع علي عن ذلك واقتصر على الأربعين؛ لأنها القدر الذي اتفقوا عليه في زمن أبي بكر مستندين إلى تقدير ما فعل بحضرة النبي ﷺ، وأما الذي أشار به فقد تبين من سياق قصته أنه أشار على عمر بذلك ردعاً للذين انهمكوا".[١]

الترجيح:

بعد عرض رأيي الفقهاء في هذه المسألة ومن ثم المناقشة يتضح أن ما ذهب إليه أصحاب القول الأول هو الراجح من أن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة، وما زاد فهو من باب التعزير، فيجوز للإمام أن يفعل ذلك حسبما يراه من مصلحة للردع والزجر خاصة عن التهاون في العقوبة الحدية، والانهماك في شرب الخمر، ويكون فعل الإمام من السياسة الشرعية.

وترجيح هذا القول كان للأسباب الآتية:

أولاً: أن مقدار شارب الخمر وهو الأربعون جلدة هو الثابت عن النبي ﷺ، وفعله ﷺ حجة لا يجوز تركه بفعل غيره خصوصاً فيما هو من الحدود المقدرة.

ثانياً: ثبوت ذلك عن أبي بكر الصديق، ومن بعده عمر، وكذلك عثمان،[٢] وعلي – رضي الله عنهم أجمعين- وهذا دليل على أن هؤلاء الأربعة اتفقوا على هذا الحد.

ثالثاً: أنه لا يمكن أن ينعقد الإجماع من الصحابة – رضي الله عنهم- على ما خالف فعل النبي ﷺ.

رابعاً: رجوع علي – رضي الله عنه- عن الثمانين إلى الأربعين وتصريحه بذلك، وهذا بمحضر من الصحابة – رضي الله عنهم- ولم ينكر.

خامساً: قال ابن القيم –رحمه الله - مؤيداً هذا الرأي -: " ومن تأمل الأحاديث رآها تدل على أن الأربعين حد، والأربعون الزائدة عليها تعزير اتفق عليه الصحابة – رضي الله عنهم-.."[٣]

إذاً فحد شارب الخمر الجلد ومقداره أربعون جلدة، وتجوز الزيادة تعزيراً؛ للردع والزجر إذا رأى الإمام ذلك تبعاً للمصلحة.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من مقدار العقوبة لشارب الخمر:

بناء على رأي أصحاب القول الأول- الشافعي، وأحمد في رواية، والظاهرية، ومن تبعهم- الذين قالوا: إن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة، فإنه يجوز الزيادة على الأربعين إن رأى الإمام ذلك من باب التعزير.

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (٨٦/١٢).

(٢) سبق تخريج هذا الحديث في (ص ٢١٠). فقد أخرجه أبو داود، في سننه (٦٢٨/٤) رقم (٤٤٨٨) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، وفيه: "..ثم جلد عثمان الحدين كليهما ثمانين وأربعين.."؛ والدارقطني (١١٢/١٣) رقم (٣٢٩٠) في كتاب الحدود والديات وغيره، مطولا، وفيه: "...وجلد عثمان أيضاً ثمانين وأربعين.."؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٣٧٥/٤) في كتاب الحدود، باب كان الشارب يضرب على عهد النبي ﷺ بالأيدي والنعال، مطولاً أيضاً وفيه :".. ثم جلد عثمان ثمانين وأربعين".قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه؛ ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧٥/٤).

(٣) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣).

وبناء على رأي أصحاب القول الثاني – وهم الجمهور -، الذين قالوا: إن مقدار حد شارب الخمر ثمانون جلدة، فإنه لا يجوز أن ينقص عنها ولا يزيد عليها[1].

وعلى هذا يتضح ومما سبق ترجيحه أيضاً: أن حد شارب الخمر أربعون جلدة وهي الحد المقـدر الذي لابد منه ولا يجوز النقص عن ذلك، وأما زيادة عمر – رضـي ا عنـه – فهـي تعزيـرات، والتعزير راجع إلى رأي الإمام إن شاء فعله وإن شاء تركه بحسب المصلحة في فعله وتركـه، فـرآه عمر ففعله ولم يره النبي ﷺ ولا أبو بكر ولا علي فتركوه، ولو كانت الزيادة على الأربعين حداً لـم يتركها النبي ﷺ وأبو بكر ولم يتركها علي أيضاً بعد فعل عمر، وهذا هو الظـاهر الـذي تقتـضيه الأحاديث[2].

المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية الزائدة للشارب:

تقدم تفصيل القول عن عقوبة شارب الخمر، وأن القول المختار أنها عقوبة حديـة مقـدرة مـن الشارع الحكيم، وتقدم أيضاً الكلام عن مسألة مقدار هذه العقوبة، وتبين أن الراجح أن عقوبته أربعـون جلدة حداً، وللإمام أن يزيد في الحد للخمر تعزيراً بحسب ما يراه مصلحةً كما فعل عمر بن الخطاب – رضي ا عنه-؛ لما رأى انهماك الناس في الشراب واستخفافهم بالحد.

وفي هذا المطلب سيبين الباحث أنواعاً من العقوبات التعزيرية التي تعتبر زائدة عن الحد لـشارب الخمر.على خلاف بين العلماء في ذلك، وحكم الزيادة التعزيرية فيها في الفروع التالية:

الفرع الأول: التعزير بالقتل.

الفرع الثاني: التعزير بالتبكيت.

الفرع الثالث: التعزير بالنفي.

الفرع الرابع: التعزير بحلق الرأس.

الفرع الخامس: التعزير بالعزل من الوظيفة.

الفرع السادس: التعزير بالسجن.

الفرع السابع: التعزير بالتشهير.

الفرع الثامن: التعزير بالضرب بعد جلد الحدّ.

الفرع التاسع: التعزير بالمال.

وبيان ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: التعزير بالقتل:

اختلف أهل العلم في حكم قتل شارب الخمر في الرابعة – أي فيمن تكرر منه شرب الخمر للمرة الرابعة، هل يكتفى بجلده؟ أو تزاد العقوبة عليه بقتله؟ وهل قتله في هذه الحالة حداً أو تعزيراً؟

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (٨٨/١٢). وذكر قولاً آخر: أن حده ثمانون جلدة وتجوز الزيادة تعزيراً.

(٢) النووي، شرح مسلم (١١/ ٢١٧، ٢١٨).

منشأ الخلاف:

سبب اختلافهم في هذه المسالة هو في ورود بعض الأحاديث عن جماعة من الصحابة– رضي ا عنهم- عن النبي ﷺ تفيد قتل شارب الخمر في المرة الرابعة، فمن الفقهاء مـن ثبتـت عنـده هـذه الأحاديث وأخذ بها، وقال إن قتله محكم، ومنهم من لم تثبت عنده، أو ثبتت ورأى أنها منسوخة، أو أن الإجماع منعقد على خلافه...

واختلاف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال بيانها كالتالي:

القول الأول: أنه لا يقتل شارب الخمر، وإن تكرر منه الشرب.وبه قال الجمهور: منهم الحنفية،[١] والمالكية،[٢] والشافعية،[٣] والحنابلة.[٤] وعلى هذا القول أن حديث القتل منسوخ واستمر الحـد بالجلـد، فحده في الرابعة، كحده في الأولى.[٥]

واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١- حديث ابن مسعود[٦] – رضي ا عنه- أن رسول ا ﷺ قال:" لا يحل دم امرئ مسلم يـشهد أن لا إله إلا ا ، وأني رسول ا إلا بإحدى ثلاثٍ: النفس بالنفس، والثيب الزاني، والمفـارق لدينـه التارك للجماعة"[٧].

وجه الدلالة منه: أفاد الحديث أنه حصر القتل في واحد من أمور ثلاثة، وقتل شارب الخمـر في الرابعة ليس منها، فلا يجوز قتل المسلم لشربه الخمر؛ لعصمة دمه، فيكون إذاً قتله منسوخاً.[٨]

٢- عن قبيصة بن ذؤيب [٩] -رضي ا عنه- أن النبي ﷺ قال: " من شرب الخمر فاجلـدوه، فـإن

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٣٠٢/٥)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٢٧/٥).

(٢) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٣) الشافعي، الأم (١٣٠/٦)، والشربيني، مغني المحتاج (١٨٩/٤).

(٤) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢١٦/٣٤/ ٢١٧)؛ وابن القيم زاد المعاد (٣١٠/٣) وله: تهـذيب الـسنن (٦/ ٢٣٧)؛ وانظر: ابن حجر، فتح الباري (٩٤/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٤٨/٧).

(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٣/ ٣١٠)؛ والطحاوى، شرح معاني الآثار (٣/ ١٥٩).

(٦) هو: عبد ا بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن، من السابقين الأولين، ومن كبار العلماء مـن الصحابة، مناقبه جمّة، وأمره عمر على الكوفة،.مات سنة (٣٢هـ) أو في التي بعدها بالمدنية.ابن حجـر، تقريـب التهذيب (ص ٢٦٥).

(٧) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١٤٠).

(٨) الترمذي، السنن (٤٠/٤)؛ وابن حزم، المحلى (٣٦٨/١١)؛ والطحاوي، شرح معاني الآثار (١٦١/٣)؛ والنووى، شرح مسلم (٢١٧/١١)؛ وابن حجر، فتح الباري (٩١/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عنـد ابـن القـيم (ص ٣٠٨)؛ والبلوي، عيد بن أحمد بن عواد.التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية في الفقه والنظام (ص ١٣٨).بحث تكميلي لنيل درجة المجاستير غير منشور، من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهـد العـالي للقـضاء، بالرياض، ١٤١٧ هـ؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٦٥٢).

(٩) قال ابن حجر، في فتح الباري (٩٤/١٢)؛ : "وقبيصة بن ذؤيب من أولاد الصحابة وولد في عهد النبي ﷺ ولـم يسمع منه، ورجال هذا الحديث ثقات مع إرساله".اهـ

عاد فاجلدوه، فإن عاد في الثالثة أو الرابعة فاقتلوه، فأتي برجل قد شرب فجلده، ثم أتي به فجلـده، ثم أتي به فجلده، ثم أتي به فجلده، ورفع القتل، وكانت رخصة".[1]

قال الشافعي –رحمه ا -: " والقتل منسوخ بهذا الحديث وغيره، وهذا مما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم نعلمه ".[2]

وفي رواية: " ثم أتي به في الرابعة فجلده ووضع القتل عن النّاس".[3]

وفي رواية: " من شرب الخمر فاجلدوه، ثم إن عاد فاجلدوه، ثم إن عاد فاجلـدوه، ثـم إن عـاد فاجلدوه، قال: فثبت الجلد ودرئ القتل.[4]

وجاء عند عبد الرازق: عن قبيصة بن ذؤيب أن النبي ﷺ جلد رجلاً في الخمر ثلاث مرات، ثم أتي به الرابعة فضربه أيضاً، لم يزد على ذلك.[5]

٣- عن جابر بن عبد ا – رضي ا عنه- قال: قال رسول ا ﷺ: " من شرب الخمر فاضـربوه، فإن عاد فاضربوه، فإن عاد فاضربوه، فإن عاد في الرابعة فاضربوا عنقه – فضرب رسـول ا ﷺ نعيمان أربع مرات، فرأى المسلمون أن الحد قد وقع، وأن القتل قد رفع- "[6]

٤- قالوا: وقد عمل بذلك – أي أحاديث النسخ بالقتل - بعض الصحابة،[7] فقد أخرج عبد الـرزاق" أن عمر بن الخطاب – رضي ا عنه- ضرب أبا محجن الثقفي في الخمر ثمـان مـرات".[8] وفـي

---

(١) أخرجه أبو داود، في سننه (٤/ ٦٢٥) رقم (٤٤٨٥) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، واللفظ لـه؛ والطحاوي، في شرح معاني الآثار (٣/ ١٦١) في كتاب الحدود، باب من سكر أربع مرات ما حدّه؟؛ وابن حزم، في المحلى (١١/ ٣٦٨).

(٢) الشافعي، الأم (١٣٠/٦). وانظر: ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٩٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ١٦٧).

(٣) ابن حزم، المحلى (١١/ ٣٦٨)؛ والطحاوي، شرح معاني الآثار (٣/ ١٦١).

(٤) أخرجه الطحاوي، في شرح معاني الآثار (٣/ ١٦١) في كتاب الحدود، باب من سكر أربع مرات ما حدّه؟ واللفـظ له؛ وابن حزم، في المحلى (٣٦٨/١١)؛ والترمذي، في سننه (٤/ ٣٩) رقم (١٤٤٤) في كتاب الحدود، باب ما جاء في شرب الخمر فاجلدوه.

(٥) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٩/ ٢٤٦) رقم (١٧٠٨٤) في كتاب الأشربة، باب مَن حد من أصحاب النبـي ﷺ من طريق معمر وابن جريج عن الزهري عن قبيصة بن ذؤيب - رضي ا عنه- به.

(٦) أخرجه عبد الرازق، في المصنف (٢٤٧/٩) رقم (١٧٠٨٥) في كتاب الأشربة، باب من حدّ من أصـحاب النبـي ﷺ، عن أبي هريرة – رضي ا عنه- بلفظ: " أن النبي ﷺ قال: إذا شربوا فاجلدوهم، قالها ثلاثـاً، قـال: فـإذا شربوا الرابعة فاقتلوهم"، قال معمر: فذكرت ذلك لابن المنكدر، فقال: قد ترك القتل، قد أتي النبي ﷺ بابن النعيمان فجلده، ثم أتي به فجلده، ثم أتي الرابعة فجلده، أو أكثر؛ وأخرجه ابن حزم، في المحلى (٣٦٨/١١) واللفظ له.

(٧) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٩٥).

(٨) عبد الرازق، المصنف (٢٤٧/٩) رقم (١٧٠٨٦) في كتاب الأشربة؛ باب من حدَ من أصحاب النبي ﷺ.واللفـظ له، من طريق محمد بن راشد عن عبد الكريم أبي أمية عن قبيصة بن ذؤيب به؛ وأخرجه ابن حزم، فـي المحلـى (٣٦٩/١١).وانظر: ابن حجر، في فتح الباري (١٢/ ٩٥) قال: وأخرجه حماد بن سـلمه في مصنفه من طريـق =

رواية: "سبع مرات".[١]

قالوا: فدلت هذه الآثار أن القتل بشرب الخمر في الرابعة منسوخ.[٢]

٥- واحتجوا أيضاً بدعوى الإجماع: قال النووي: وأجمعوا على أنه لا يقتل بشربها وإن تكـرر ذلـك منه.[٣] وهذا هو ظاهر كلام الشافعي - المتقدم[٤]- والترمذي.[٥]

القول الثاني: أن عقوبة من تكرر منه شرب الخمر أربع مرات القتـل.وبـه قـال الظاهريـة،[٦] واختاره السيوطي من الشافعية.[٧] وعلى هذا القول أن أحاديث قتل الشارب في الرابعة حـد شـرعي محكم غير منسوخ.[٨]

واستدلوا على قولهم هذا بأدلة منها:

١- حديث عبد الله بن عمر – رضي الله عنه- ونفر من أصحاب رسول الله ﷺ قالوا: قـال رسـول الله ﷺ: " من شرب الخمر فاجلدوه، ثم إن شرب فاجلدوه،ثم إن شرب فاجلـدوه، ثـم إن شـرب فاقتلوه"[٩]

٢- ومثله حديث أبي هريرة- رضي الله عنه – عن رسول الله ﷺ قال: " إذا سكر فاجلـدوه، ثـم إن

= أخرى رجالها ثقات: " أن عمر جلد أبا محجن في الخمر أربع مرار، ثم قال له: أنت خليع، فقال: أما إذا خلعتنـي فلا أشربها أبداً"؛ وأما سند عبد الرزاق، فقال ابن حجر، في فتح الباري (١٢/ ٩٥): سنده لين.

(١) عبد الرزاق، المصنف (٢٤٧/٩) رقم (١٧٠٨٦) في كتاب الأشربة، باب من حدّ من أصحاب النبـي ﷺ، مـن طريق ابن جريج قال: " بلغني أن عمر بن الخطاب جلد أبا محجن بن حبيب بن عمرو بن عمير الثقفي في الخمـر سبع مرات".

(٢) الطحاوي، شرح معاني الاثار (١٦١/٣).

(٣) النووي، شرح مسلم (١١/ ٢١٧).

(٤) الشافعي، الأم (١٣٠/٦)؛ وابن حجر، فتح الباري (٩٤/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٦٧/٧).

(٥) الترمذي، السنن (٤٠/٤) حيث قال: " والعمل على هذا عند أهل العلم لا نعلم بينهم اختلافاً في ذلـك فـي القـديم والحديث" وقال أيضاً، في كتاب العلل من جامعه (٦٩٢/٥) : " قال أبو عيسى: جميع ما في هذا الكتاب من الحديث فهو معمول به، وقد أخذ به بعض أهل العلم ما خلا حديثين... وذكر منهما حديث النبي ﷺ أنه قـال: إذا شـرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد في الرابعة فاقتلوه" فهم احتجوا على النسخ بدعوى الإجماع على خلاف حكمه، كمـا هـو ظاهر كلامهم.وقال ابن حجر، في فتح الباري (٩٤/١٢): قال الترمذي: وسمعت محمداً – يعني البخاري – يقـول: حديث معاوية في هذا أصح.وإنما هذا في أول الأمر ثم نسخ بعد" اهـ.

(٦) ابن حزم، المحلى (١١/ ٣٦٦)؛ وابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢).

(٧) المباركفوري، محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم.تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمـذي (٥٩٩/٤).دار الكتـب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ؛ والسندي، أبو الحسن نور الدين بن عبد الهادي.حاشيته على سـنن النـسائي (٨/ ٣١٣).الناشر والطباعة دار البشائر الإسلامية، ط٣، ١٤٠٩هـ؛ وآبـادي، عـون المعبـود (١١٩/١٢، ١٢٠)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٦٧/٧).

(٨) ابن حزم، المحلى (١١/ ٣٦٩، ٣٧٠).

(٩) سبق تخريجه، انظر (ص ٤٤).

سكر فاجلدوه، - ثم قال في الرابعة-: فاضربوا عنقه".[١]

٣- وكذا حديث معاوية بن أبي سفيان[٢] - رضي الله عنه- قال: قال رسـول الله ﷺ: " إذا شـربوا الخمر فاجلدوهم، ثم إن شربوا فاجلدوهم، ثم إن شربوا فاجلدوهم، ثم إن شربوا فاقتلوهم".[٣]

قالوا: فهذه الأحاديث دلت على أن من شرب الخمر أربع مرات فَحده القتل، والأمر فيها يقتـضي الوجوب، ولا صارف له عن الوجوب[٤] قالوا: وحديث معاوية المذكور متأخر عـن الأحاديـث القاضية بعدم القتل؛ لأن إسلام معاوية متأخر، أسلم بعد الفتح وليس في شيء من أحاديث غيـره الدالة على نسخه التصريح بأن ذلك متأخر عنه[٥].

٤- واحتجوا أيضا بما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص – رضي الله عنهما – أنه قال: إئتـوني برجل أقيم عليه حد في الخمر، فإن لم أقتله فأنا كاذب".[٦]

وفي رواية: " إيتوني برجل أقم عليه الحد ثلاث مرات، فإن لم أقتله فأنا كذّاب".[٧]

القول الثالث: أنه يجوز قتل شارب الخمر في الرابعة تعزيراً لا حداً، إذا رأى الإمام ذلك حـسب المصلحة.وبه قال شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم من الحنابلة.[٨]

أدلة هذا القول:

استدلوا بأدلة القولين السابقين، فهم يرون الجمع بيت الأدلة؛ لأن أدلة أصحاب القـول الأول تـدل

---

(١) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٢٤٥/٩) رقم (١٧٠٨١) في كتاب الأشربة، باب من حد من أصـحاب النبـي ﷺ؛ وابن ماجه، في سننه (٢٣٥/٣) رقم (٢٥٧٢) في كتاب الحدود، باب من شرب الخمر مراراً؛ وأبو داود، في سننه (٦٢٤/٤) رقم (٤٤٨٤) في كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، والنسائي، في سننه (٣١٤/٨) رقـم (٥٦٦٢) في كتاب الأشربة، باب ذكر الروايات المغلظات في شرب الخمر، واللفظ لـه؛ وأخرجـه الحـاكم، فـي المستدرك (٣٧١/٤) في كتاب الحدود، باب حدّ شارب الخمر، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٧١/٤)؛ وأخرجه ابن حزم، في المحلى (٣٦٦/١١).

(٢) معاوية بن أبي سفيان، صخر بن حرب بن أمية الأموي، أبو عبد الرحمن، الخليفة، صحابي، أسلم قبل الفتح، وكتب الوحي، ومات في رجب، سنة (٦٠ هـ)، وقد قارب الثمانين، رضي الله عنه وأرضاه.ابن حجر، تقريـب التهـذيب (ص ٤٧٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٢٤٧/٩) رقم (١٧٠٨٧) في كتاب الأشربة، باب من حد من أصـحاب النبـي ص؛ وابن ماجه، في سننه (٢٣٥/٣) رقم (٢٥٧٣) في كتاب الحدود، باب من شرب الخمر مراراً؛ وأبو دواد، فـي سننه (٦٢٣/٤) رقم (٤٤٨٢) في كتاب الحدود، باب حدّ شارب الخمر، واللفظ له؛ والحاكم، فـي المـستدرك (٤/ ٣٧٢) في كتاب الحدود، باب حد شارب الخمر؛ وصححه الذهبي، في التلخيص (٣٧٢/٤)؛ وأخرجه ابن حزم، فـي المحلى (٣٦٦/١١).

(٤) ابن حزم، المحلى (٣٦٩/١١، ٣٧٠)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص ٦٥٠).

(٥) ابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٠).

(٦) ابن حزم، المحلى (٣٦٦/١١).

(٧) الطحاوي، شرح معاني الآثار (١٥٩/٣).

(٨) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٤٨٢/٧، ٤٨٣)، (٩/٢١، ١٠)، (٢٨/ ٣٤٧)، (٣٤/ ٢١٧- ٢١٩)؛ ولـه: الـسياسة الشرعية (ص ١٢٤)؛ وابن القيم، تهذيب السنن (٦/ ٢٣٧، ٢٣٨).

على عدم قتل شارب الخمر في المرة الرابعة، وأدلة أصحاب القول الثاني تدل على وجوب قتل شارب الخمر في المرة الرابعة ويكون قتله حداً.

وبناء على هذا فيجمع بينهما: فتحمل الأدلة الدالة على قتل شارب الخمر في المرة الرابعة على أن قتله من باب التعزير، وليس حداً محتوماً واجب التنفيذ؛ بدليل عدم قتله ﷺ من تكرر منه شرب الخمر في المرة الرابعة، وكذلك عدم قتل بعض الصحابة – رضي ا عنهم – من تكرر منه شرب الخمـ ـر أيضاً، كفعل عمر – رضي ا عنه – مع أبي محجن الثقفي، وبذلك يتحقق الجمع بين الأدلة[١].

المناقشة:

ناقش أصحاب القول الثاني أدلة الجمهور:

١- أجابوا عن حديث " لا يحل دم امرئ مسلم..." فقالوا: الأمر بالقتل محكم ولا تعارض بين الخاص، وهو حديث القتل، وبين العام وهو حديث " لا يحل دم امرئ مسلم..." لا سيما إذا لم يعلـ ـم تـ ـأخر العام، فلم يبق إلا أن يرد نصان ممكن أن يكون أحدهما مخصوصاً من الآخر؛ لأنه أقل معنى منه، وقد يمكن أن يكون منسوخاً بالأعم ويكون البيان قد جاء بأن الأخص قبل الأعم بلا شـ ـك فهـ ـذا إن وجد فالحكم فيه النسخ ولابد حتى يجيء نص آخر أو إجماع متيقن على أنه مخصوص من العـ ـام الذي جاء بعده.[٢]

٢- فتعقب حديث قبيصة بن ذؤيب فقالوا: وأما حديث قبيصة فمنقطع، ولا حجة في منقطع[٣].

ورد هذا: بأنّه جاء في رواية ابن وهب عن يونس عن الزهري أن قبيصه حدثه أنه بلغه عـ ـن النبي ﷺ، وهذا أصح؛ لأن يونس أحفظ لرواية الزهري من الأوزاعي، والظاهر أن الـ ـذي بلّـ ـغ قبيصة ذلك صحابي فيكون الحديث على شرط الصحيح؛ لأن إبهام الصحابي لا يضر.[٤]

قالوا: وله شاهد أخرجه عبد الرزاق عن معمر قال: حدثت به ابن المنكدر فقال: ترك ذلك، قد أتي رسول ا ﷺ بابن النعيمان فجلده ثلاثاً، ثم أتي به في الرابعة فجلده ولم يزد.[٥]

٣- قالوا: وأما حديث جابر بن عبد ا في نسخ الثابت من الأمر بقتل شارب الخمر في الرابعة، فإنـ ـه

---

(١) ابن القيم، تهذيب السنن (٦/ ٢٣٨)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص٦٥٣).

(٢) ابن حزم، المحلى (٣٧٠/١١)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١١/١٣).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٦٩/١١).

(٤) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٩٤).قال المنذري: " وإذا ثبت أن مولده – أي قبيصة بن ذؤيـ ـب – أول سـ ـنة مـ ـن الهجرة أمكن أن يكون سمع من رسول ا ﷺ".الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٢٩٩).

(٥) عبد الرزاق، المصنف (٢٤٧/٩) رقم (١٧٠٨٥) في كتاب الأشربة، باب من حدّ من أصحاب النبي ص.قال ابن حجر، في الفتح (١٢/ ٩٤): " ووقع عند النسائي من طريق محمد بن إسحاق عن ابن المنكدر عن جـ ـابر: " فـ ـأتي رسول ا ﷺ برجل منا قد شرب في الرابعة فلم يقتله"، وأخرجه من وجه آخر عن محمد بن إسحاق بلفظ " فإن عاد الرابعة فاضربوا عنقه، فضربه رسول ا ﷺ أربع مرات، فرأى المسلمون أن الحد قد وقع، وأن القتل قـ ـد رفـ ـع"؛ وأخرج حديث جابر – رضي ا عنه - : ابن حزم، في المحلى (١١/ ٣٦٨)؛ والطحاوي، في شرح معاني الآثار (١٦١/٣) وقد تقدم.

لا يصح؛ لأنه لم يروه عن ابن المنكدر أحد متصلاً إلا شريك القاضـي[١]، وزيـاد بـن عبـد ا البكّائي[٢] عن محمد بن إسحاق عن ابن المنكدر وهما ضعيفان.[٣]

فرد عليهم: بأن الحديث بمجموع رواياته ظاهرة في أن النبي ﷺ ترك القتل فـي الرابعـة، وذلك بعد أمره بتركه فإن لم يكن هذا نسخاً فما معنى النسخ؟

وجابر – رضي ا عنه – الذي روى حديث الأمر بالقتل، هو الذي روى قول " فأتي رسول ا ﷺ برجل منا فلم يقتله"[٤]، فشاهد الواقعة، وبين أن هذا هو ما فهمه المـسلمون أن الحـد قـد وقع وأن القتل قد رفع.[٥] فهذا من أصرح ما يكون دلالة على ترك النبي ﷺ للقتل في الرابعة بعد أمره ﷺ بقتله.[٦]

٤- أما دعوى الإجماع فأجيب عنها: " قال أبو محمد – يعني ابن حزم-: وهذه دعـوى كاذبـة؛ لأن عبد ا بن عمر وعبد ا بن عمرو يقولان بقتله، ويقولان: جيئونا به فإن لم نقتله فنحن كاذبان".[٧]

رد هذا بجوابين:

أحدهما: أن رواية ابن عمرو منقطعة -، فهي من رواية الحسن البصري، فهو لم يسمع مـن عبد ا بن عمرو، وأما الرواية عن ابن عمر، فهي لم تثبت بإسنادٍ في كتب السنة، والاحتجاج بـه متوقف على ثبوته[٨]، وعلى هذا فدعوى نقض الإجماع غير ثابتة بدليل، وأدلة الـنقض لا تقـوى عليه.[٩]

---

(١) هو شريك بن عبد ا النخعي الكوفي، القاضي بواسط، ثم الكوفة، أبو عبد ا : صدوق، يخطئ كثيراً، تغيّر حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة، وكان عادلاً فاضلاً عابداً، شديداً على أهل البدع، مات سنة سبع أو ثمان وسبعين ومئة.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٠٧).

(٢) زياد بن عبد ا بن الطفيل العامري البَكّائي، أبو محمد الكوفي: صدوق ثبت في المغازي، وفي حديثه عـن غيـر إسحاق لين، ولم يثبت أن وكيعاً كذّبه، وله في البخاري موضع واحد متابعة، مات سنة (١٨٣ هـ).ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ١٦٠).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٦٩/١١).

(٤) أخرجه ابن حزم، في المحلى (١١/ ٣٦٨) عن جابر بن عبد ا رضي الله عنه.

(٥) ابن حزم، المحلى (١١/ ٣٦٨).

(٦) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣١٦، ٣١٧).

(٧) ابن حزم، محمد بن علي بن أحمد. الإحكام في أصول الأحكام (٤/ ١٢٠).ت: أحمد شـاعر، مطبعـة الـسعادة ، مصر، ط١، ١٣٤٧ هـ.

(٨) ابن حزم – رحمه ا – ذكر رواية عبد ا بن عمرو بن العاص – رضي ا عنهما -، في المحلى (٣٦٦/١١)، وأما رواية عبد ا بن عمر – رضي ا عنهما – فهو لم يذكرها أو يشر إليها في كتابه " المحلى".قال الشيخ بكـر أبو زيد في الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣١٢): "وقد تتبعت هذا الأثر – أي أثر ابن عمر – في مواطنه من كتب السنة فلم أرَ لذكره من أثر والإسناد من الدين والاحتجاج به متوقف على ثبوته....فكيف تتم دعوى نقـض الإجماع بأثر لم نعلم سلامة ثبوته.."

(٩) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣١٢، ٣١٣).

الثاني: وعلى فرض ثبوته عن عبد ا بن عمر – رضي ا عنهما – فيجاب: " لكان عـذره أنه لم يبلغه النسخ، وعد ذلك من ندرة المخالف".[١]

مناقشة الجمهور لأدلة أصحاب القول الثاني:

١- الجواب عن استدلالهم بحديث الأمر بقتل الشارب في الرابعة: أجيب: بأنه قد ثبت تـأخر الـدليل الناسخ بالأمر بالقتل، فقد ثبت تأخره عن الدليل المنسوخ من حديث جابر وغيره من الـصحابة – رضي ا عنهم- فإنهم نقلوا حديث الأمر بالقتل ثم أعقبوه بترك النبي ﷺ للقتل، وفهموا من هـذا أن القتل قد رفع ونسخ وثبت الحد بالجلد.وهذا ما رآه المسلمون وتتابع عليه الرواة في مرويـاتهم لهذا الحديث، حتى قال ابن عبد البر: إنه أتي به أكثر من خمسين مـرة.[٢] وقـد قـال الترمـذي. "والعمل على هذا الحديث عند عامة أهل العلم لا نعلم بينهم اختلافاً في ذلك في القديم والحديث"[٣].

٢- وأجيب عن قولهم: (بأن دعوى النسخ لا تصح لأن معاوية إنما أسلم بعد الفتح...) بثلاثة أجوبة:

الأول: بأن تأخر إسلام الراوي لا يستلزم تأخر المروي لجواز أن يروي ذلك عن غيره مـن الصحابة المتقدم إسلامهم على إسلامه[٤].

الثاني: أن معاوية – رضي ا عنه – أسلم قبل الفتح وقيل في الفتح، وقصة ابـن النعيمـان كانت بعد ذلك؛ لأن عقبة بن الحارث حضرها إما بحنين وإما بالمدينة، وهو إنما أسلم فـي الفـتح وحنين، وحضور عقبة إلى المدينة كان بعد الفتح جزماً، فثبت ما نفاه هذا القائل[٥].

الثالث: ويؤيد هذا أيضاً أنه قد أخرج الخطيب في " المبهمات" من طريق محمد بن إسحاق عن الزهري عن قبيصة أنه قال في حديثه السابق -: "فأتي برجل من الأنصار يقال له نعيمان، فضربه أربع مرات فرأى المسلمون أن القتل قد أخر وأن الضرب قد وجب".[٦] وقصة النعيمـان أو ابـن النعيمان كانت بعد الفتح، ومعاوية أسلم قبل الفتح أو في الفتح، وحضور عقبة كان بعد الفتح.[٧]

٣- الجواب عن رواية عبد ا بن عمرو بن العاص (دليلهم الرابع): أجيب: بأنها رواية منقطعة؛ فهي من رواية الحسن البصري فمدار أسانيدها على رواية الحسن البصري عن ابن عمرو؛ لأن الحسن لم يسمع من عبد ا بن عمرو، كما جزم به ابن المديني وغيره فلا حجة فيه[٨].

قالوا: وعلى فرض ثبوته عن عبد ا بن عمرو لكان عذره أنه لم يبلغه النسخ، وعد ذلك من ندرة

---

(١) ابن حجر، فتح الباري ٠١٢/ ٩٥)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣١٢).
(٢) ابن حجر، فتح الباري (٩٣/١٢)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣١٦، ٣١٧).
(٣) الترمذي، السنن (٤/٤٠).
(٤) الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٠).
(٥) ابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٣٠٠/٧).
(٦) ابن حجر، فتح الباري (٩٤/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٠).
(٧) ابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٣٠٠).
(٨) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٩٥).

المخالف[١].

الترجيح:

الأولى بالترجيح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثالث: أن قتل شارب الخمر في الرابعة تعزيـر حسب المصلحة، فإذا أكثر منه وأدمن ولم ينهه الحد واستهان به فللإمام قتله تعزيراً لا حداً، للمـصلحة ودفع المفسدة[٢].

لكن الذي يظهر أن الأحاديث بقتله حداً منسوخة والإجماع على نسخ الحد بالقتل لم ينخـرم فـي عصره والذي وقع فيه الإجماع على ترك الحد بالقتل للشارب بعد الرابعة [٣].

قال النووي – رحمه الله -: " وأجمعوا على أنه لا يقتل بشربها وإن تكرر ذلك منه هكـذا حكـى الإجماع فيه الترمذي[٤] وخلائق، وحكى القاضي عياض – رحمه الله تعالى – عن طائفة شـاذة أنهـم قالوا يقتل بعد جلده أربع مرات للحديث الوارد في ذلك وهذا القول باطل مخالف لإجماع الصحابة فمن بعدهم على أنه لا يقتل وإن تكرر منه أكثر من أربع مرات، وهذا الحديث منسوخ، قـال جماعـة: دلّ الإجماع على نسخه"[٥] اهـ.

وقال الشافعي أيضاً – وقد تقدم –" والقتل منسوخ بهذا الحديث وغيره، وهذا مما لا اختلاف فيـه بين أحد من أهل العلم نعلمه"[٦].

ومما يؤيد القول: بأن النسخ بالقتل جاء متأخراً وقد رفع، وأن الجلد قد وقع، وهو آخر ما عهد في حكم من تكرر منه شرب الخمر في عهد النبي ﷺ، أن راوي حديث القتل وهو معاوية – رضـي الله عنه – أسلم قبل الفتح أو في الفتح، وقصة ابن النعيمان – وهي شاهداً على أن القتل قد رفع وأنه نسخ – كانت بعد ذلك؛ لأن عقبة بن الحارث حضرها، إما بحنين وإما بالمدينة، وهو إنما أسلم فـي الفـتح وحنين، وحضور عقبة إلى المدينة كان بعد الفتح جزماً، فثبت بذلك النسخ[٧].

ويؤيد ذلك أيضاً ما أخرجه البخاري عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – " أن رجلاً كـان على عهد النبي ﷺ، كان اسمه عبد الله وكان يلقب حماراً، وكان يضحك رسـول الله ﷺ، وكـان النبي ﷺ قد جلده في الشراب، فأتي به يوماً فأمر به فجلد، فقال رجل من القوم: اللهم العنه ما أكثر ما يؤتى به! فقال النبي ﷺ : لا تلعنوه، فوالله ما علمت إنه يحب الله ورسوله".[٨]

وعلى هذا فالأحاديث بقتل شارب الخمر في الرابعة حداً منسوخة والإجماع على نسخ الحد بالقتل

---

(١) المرجع السابق (١٢/ ٩٥).

(٢) ابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٨/٦)؛ وله: زاد المعاد (٢١١/٣)

(٣) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٠).

(٤) الترمذي، السنن (٤٠/٤).

(٥) النووي، شرح مسلم (٢١٧/١١).

(٦) الشافعي، الأم (١٣٠/٦) وانظر ابن حجر، فتح الباري (٩٤/١٢)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٦٧/٧).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٩٥/١٢).

(٨) البخاري، في صحيحه (ص ١٤٢٣) رقم (٦٧٨٠) في كتاب الحدود، باب ما يكره من لعن شارب الخمر..

لم ينخرم في عصره، كما أن الذي يقتضيه الدليل: أن الأمر بقتل الشارب ليس حتماً، ولكنـه تعزيـر بحسب المصلحة، فإذا أكثر الناس من الخمر، ولم ينزجروا بالحد فرأى الإمام أن يقتل فيه قتل[١]؛ وذلك تطبيقاً لمبدأ سياسة الراعي للرعية سياسة شرعية للمصلحة ودفع المفسدة[٢]، فكما أن للإمام نفيـه، أو حلق رأسه، أو الزيادة على الأربعين بجلده تعزيراً، أو بحبسه، فكذلك له قتله تبعاً للمصلحة.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة القتل لشارب الخمر في المرة الرابعة:

بناء على رأي أصحاب القول الأول – الجمهور: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة- الـذين قالوا: إنه لا يقتل شارب الخمر، وإن تكرر منه الشرب، وإن حده في الرابعة كحده في الأولـى وهـو الجلد، فإنه لا يجوز أن ينقص أو يزيد عن حده في الأولى إلى القتل، وأن الآثار بقتلـه فـي الرابعـة منسوخة.

وبناء على رأي أصحاب القول الثاني – وهو قول الظاهرية، والسيوطي من الـشافعية – الـذين قالوا: إن عقوبة من تكرر منه شرب الخمر أربع مرات القتل. فإنه لا يجوز أن ينقص عنه بضربه أو نحوه من العقوبات الأخرى. وأن أحاديث قتل الشارب في الرابعة حد شرعي محكم غير منسوخ.

وبناء على رأي أصحاب القول الثالث – بعض الحنابلة – الذين قالوا: إنه يجوز قتل شارب الخمر في الرابعة تعزيراً لا حداً، إذا رأى الإمام ذلك تبعاً للمصلحة. فإنه يجوز عندهم إقامة الحد عليه بجلده الحد، أو بقتله من باب التعزير زيادة عن الحد؛ جمعاً بين أدلة الفريقين.

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: فإن عقوبة شارب الخمر إذا تكرر منه في الرابعة الجلد حـداً، وإذا رأى الإمام قتله في الرابعة تعزيراً للمصلحة ودفع المفسدة فيجوز ذلك، لاسيما إذا أكثر منه وأدمن ولم ينهه الحد واستهان به، وهذا هو رأي أصحاب القول الثالث؛ فكما أن للإمام نفيه، أو حلق رأسه، أو الزيادة على الأربعين بجلده تعزيراً، أو بحبسه، فكذلك له قتله تبعاً للمصلحة، وهذا من قبيـل الزيـادة التي يفعلها الإمام سياسة.

الفرع الثاني: التعزير بالتبكيت:

تقدم الكلام في أنواع العقوبات التعزيرية الزائدة، ومنها: التعزير بـالتوبيخ والتبكيـت، فالتبكيـت معناه: كالتقريع والتعنيف، وبكته بالحجة تبكيتاً غلبه[٣]، وبكت زيد عمراً تبكيتاً عير وقبح فِعله[٤].

وقد ذهب بعض أهل العلم – وهم الحنفية[٥]، والمالكية [٦]- إلى جواز عقوبة التعزيـر بالتبكيـت والتوبيخ لشارب الخمربعد إقامة الحد عليه.

---

(١) ابن القيم، تهذيب السنن (٦/ ٢٣٨)

(٢) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٠).

(٣) الرازي،مختار الصحاح (ص٢٥).

(٤) الفيومي، المصباح المنير (٥٨/١).

(٥) الطرابلسي، معين الحكام(ص١٩٤).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٣/٢)

وقد دل على جواز عقوبة التبكيت -كعقوبة تعزيرية زائدة على الحد المقدر-: ما رواه أبو هريرة – رضي ا عنه- : أتي النبي ﷺ برجلٍ قد شرب، قال: " اضربوه "، قال أبو هريرة -رضـي ا عنه-: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم: أخـزاك ا ، قال:"لا تقولوا هكذا، لا تعينوا عليه الشيطان[1]".

وفي رواية "ثم قال رسول ا ﷺ لأصحابه:بكتوه، فأقبلوا عليه يقولون: ما اتقيت ا ؟ ما خشيت ا ؟ وما استحييت من رسول ا ﷺ[2]".

وجه الدلالة من الحديث: دل على جواز عقوبة التعزير بالتبكيت والتوبيخ لشارب الخمـر، بعـد إقامة حد الشرب عليه[3].

وعلى هذا فشارب الخمر في هذا الحديث عوقب بعقوبتين: عقوبة حدية أصـلية وهـي الجلـد، المتمثلة في قوله:"اضربوه"، وعقوبة تعزيرية تكميلية زائدة، وهي التبكيت أو التـوبيخ، المتمثلـة فـي قوله:"بكتوه"[4].

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة التبكيت لشارب الخمر:

بناء على ما تقدم من قول فقهاء الحنفية والمالكية الذين قالوا بجواز تبكيت وتوبيخ شارب الخمـر تعزيراً بعد حده، فإنه يجوز أن يزاد عليه هذه العقوبة إذا رأى الإمام ذلك للمصلحة.

وبناء عليه يجوز للإمام أو القاضي أن يعاقب شارب الخمر بعقوبة أخرى من توبيخه أو تبكيتـه بعد حده زيادة له في العقوبة، تبعاً للمصلحة.

الفرع الثالث: التعزير بالنفي:

لا يقتصر التعزير على ما سبق من الأنواع بل للإمام أن يزيد عن حد الخمر عقوبة النفي تعزيراً إذا تهاون الناس وانهمكوا في شرب الخمر واستخفوا بالحد، وذلك بما يراه رادعاً وزاجراً، وهذا أمـر يتنوع باختلاف الأزمان والأشخاص.

قال ابن تيمية – رحمه ا -:" والزيادة يفعلها الإمام عند الحاجة إذا أدمن الناس الخمر لـو كـان الشارب ممن لا يرتدع بدونها ونحو ذلك ...، وقد كان عمر – رضي ا عنه – لما كثر الـشرب زاد فيه النفي وحلق الرأس مبالغة في الزجر عنه..".[5]

وقد وردت آثار متنوعة عن عمر بن الخطاب – رضي ا عنه – في تغريب أو نفـي شـارب الخمر بعد إقامة الحد عليه – وهي تعتبر من الزيادة التعزيرية على المقدر في الحدود – فـي قـضايا مختلفة، منها:

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٣٣).

(٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٣٣).

(٣) الطرابلسي، معين الحكام(ص١٩٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٣/٢).

(٤) الشدي، العقوبات التكميلية (ص١٠٠).

(٥) ابن تيميه، مجموع الفتاوى (٣٣٧/٢٨).

١- ما روي:" أن عمر بن الخطاب رضي ا عنه غرب ربيعة بن أمية في الخمر إلى خيبر، فلحـق بهرقل، فتنصر، فقال عمر: لا أغرب بعده مسلماً "(١).

ورواه النسائي من طريق عبد الرزاق وترجم له بقوله:"تغريب شارب الخمر(٢)".

وجه الدلالة منه: أنه يجوز للإمام زيادة العقوبة بالنفي تعزيراً على شارب الخمر بعد إقامـة حـد الجلد عليه؛ تبعاً للمصلحة، وباختلاف الأشخاص والأحوال، وقول عمر رضي ا عنـه:" لا أغـرب مسلماً بعده أبداً": محمول على مثل هذا(٣).

٢- ومنها ما رواه عبد الرزاق أيضاً:" أتي عمر بشيخ شرب الخمر في رمـضان، فقـال:للمنخـرين للمنخرين، وولدانُنا صيام، قال: فضربه ثمانين، ثم سيره إلى الشام(٤)".

وجه الدلالة منه: دل على أن النفي عقوبة تعزيرية زائدة عن الحد، يفعلها الإمـام عنـد الحاجـة للردع والزجر، وتبعاً لاختلاف الأشخاص والأحوال، وهذا ما فعله عمر – رضي ا عنـه – بهـذا الشيخ، إضافة إلى أن الزيادة على الأربعين – التي وردت فيه – تعزير وليس بحد على الراجح(٥).

٣- ومنها أيضاً ما رواه عبد الرزاق بسنده "أن عمر بن الخطاب رضي ا عنه كان إذا وجد شـارباً في رمضان نفاه مع الحد(٦)".

دل هذا على زيادة العقوبة بالنفي تعزيراً مع الحد إذا رآه الإمام.

فالنفي كعقوبة تعزيرية زائدة عن الحد لشارب الخمر، كان عمر – رضـي ا عنـه- يـستعمله كثيراً، وهو نوع من الإصلاح، إذْ يهدف إلى تغيير الوسط الذي يعيش فيه المجرم(٧).

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق بنفي شارب الخمر:

بناء على ما تقدم: فإنه يجوز للإمام أو القاضي أن يزيد عقوبة النفي تعزيراً لشارب الخمر بعـد إقامة حد السكر عليه؛ تبعاً للمصلحة؛ ولاختلاف الأشخاص والأحوال، وخصوصاً إذا كـان الـشارب ممن لا يرتدع بدونها، أو أكثر الشرب ....، لفعل عمر بن الخطاب – رضي ا عنه – كما تقدم.

الفرع الرابع: التعزير بحلق الرأس:

اختلف الفقهاء في جواز حلق الرأس تعزيراً ومن ثم إضافته للحد، كعقوبة زائدة على ما هو مقدر، على قولين:

القول الأول: ذهب المالكية إلى عدم جواز حلق الرأس تعزيراً، وقالوا بعدم جواز إضافته إلى الحد

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١١٦).

(٢) تقدم تخريجه، انظر (ص ١١٦).

(٣) السندي، حاشيته على سنن النسائي (٣١٩/٨).

(٤) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٢٣).

(٥) البيهقي، السنن الكبرى (١٢٧/٣).

(٦) عبد الرزاق، المصنف (٢٣٢/٩) رقم (١٧٠٤٤) في كتاب الأشربة، باب الشراب في رمضان وحلق الرأس.

(٧) قلعجي، موسوعة فقه عمر (ص ٢١٢).

واعتبروه زيادة على الحد من غير جنسه، كما أنهم عدوه من التمثيل بالمحدود[١].

واحتجوا على ذلك:

١- بما رواه عبد الرزاق عن ابن عباس –رضي الله عنهما- أنه قال:" جعل الله حلـق الـرأس سـنة ونسكاً فجعلتموه نكالاً، وزدتموه في العقوبة[٢]".

٢- ولأن النبي ﷺ والصحابة بعده قد حدوا في الخمر والفرية لم يرد عـن أحـد مـنهم أنـه مثـل بالمحدود[٣] .

٣- ولأن حلق الرأس تمثيل وزيادة على الحد من غير جنسه فلم يلزم ذلك [٤].

القول الثاني: ذهب الشافعية[٥]، والحنابلة[٦]، والزيدية[٧]، إلى جواز التعزير بحلـق الـرأس، وأن ذلك مفوض إلى رأي الإمام حسب ما يراه من مصلحة، إلا أن بعض الحنابلة منع ذلك في عقوبة شاهد الزور وجوزه لمن تكرر منه[٨].

وبناء على رأيهم فيجوز للإمام الزيادة على حد شارب الخمر بحلق رأسه تعزيراً بحسب المصلحة وخصوصاً من تكرر منه ذلك، ولم يرتدع بالحد.

واحتجوا على رأيهم هذا:

بما رواه عبد الرزاق وغيره، عن ابن عمر –رضي الله عنه– قال: "شرب أخي -عبد الرحمن بن عمر– وشرب معه أبو سروعة عقبة بن الحارث، وهما بمصر في خلافة عمر، فسكرا، فلما أصـبحا انطلقا إلى عمرو بن العاص، وهو أمير مصر، فقالا: طهرنا، فإنا قد سكرنا من شراب شربناه، فقـال عبد الله: فذكر لي أخي أنه سكر، فقلت: ادخل الدار أُطهرك، ولم أشعر أنهما أتيا عمراً، فأخبرني أخي أنه قد أخبر الأمير بذلك، فقال عبد الله: لا يحلق القوم على رؤوس الناس، ادخل الدار أحلقك – وكانوا إذْ ذاك يحلقون مع الحدود – فدخل الدار، فقال عبد الله: فحلقت أخي بيدي ثم جلدهم عمرو، فسمع بذلك عمر، فكتب إلى عمرو أن ابعث إلي بعبد الرحمن على قتبٍ، ففعل ذلك، فلما قدم علـى عمـر جلـده وعاقبه لمكانه منه، ثم أرسله، فلبث شهراً صحيحاً ثم أصابه قدره فمات، فيحسب عامة الناس أنما مات

---

(١) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٥٣/٤).

(٢) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٢٣٣/٩) رقم (١٧٠٤٨) في كتاب الأشربة، باب الشراب في رمضان وحلـق الرأس واللفظ له؛ وابن أبي شيبة (٥٣٤/٦) في كتاب الحدود، من كره حلق الرأس في العقوبة.

(٣) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٤) المرجع السابق (١٤٥/٣).

(٥)ابن حجر، تحفة المحتاج (١٧٥/٩)؛ والدسوقي، الحاشية (٢٠٧/٤).

(٦) أبو يعلى، الأحكام السلطانية (ص٢٧١)؛ المرداوي، الإنصاف (١٨٧/١٠، ١٨٨).

(٧) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

(٨) المرداوي، الإنصاف (١٨٧/١٠، ١٨٨).

من جلد عمر، ولم يمت من جلد عمر[١]".

قال البيهقي[٢]: "والذي يشبِه أنه جلده جلد تعزير، فإن الحد لا يعاد"[٣].

٢- أن التعزيرات مفوضة إلى الإمام فيجوز له أن يزيد في الحد للخمر تعزيراً بحسب تهالك الناس فيها واستهانتهم بحدها، وذلك فيما يراه رادعاً وزاجراً لهم، وهذا أمر يتنوع ويختلف باختلاف الأزمان والأشخاص، وقد كان عمر – رضي الله عنه – لما كثر الشرب زاد فيه النفي وحلق الرأس مبالغة في الزجر عنه[٤].

الترجيح:

الراجح – والله وحده أعلم – هو القول بجواز تعزير شارب الخمر بحلق رأسه زيادة على الحد، وهو راجع للإمام بما يراه زاجراً ورادعاً وبحسب المصلحة، وذلك للأمور الآتية:

أولاً: بما أن التعزيرات مفوضة إلى الإمام فهو الذي يقرر العقوبة التعزيرية بحسب حال الجاني والزمان والأحوال، خصوصاً أن مثل هذه العقوبة تصلح في وقتنا الحاضر فقد أخذ فيه الكثير من شبابنا بالمباهاة وتقليد الغرب والتشبه بالنساء، من إطالة شعورهم، وعمل القصات التي لا تمت بشعائر ديننا وتعاليمه السمحة.

ثانياً: أن عقوبة حلق الرأس كان معمولاً بها عند الصحابة – رضي الله عنهم – في قول ابن عمر – رضي الله عنهما -:" وكانوا إذْ ذاك يحلقون مع الحدود " ولم ينكر، بل كانوا يعدونه من الزيادة التعزيرية على ما هو مقدر.

ثالثاً: أنه لا دليل واضح بالمنع، وقول ابن عباس – رضي الله عنهما – ليس فيه دلالة على المنع أو عدمه، كما أنه لا يعدو إلا أنه اجتهاد منه –رضي الله عنه– ولذلك لا يكون حجة على عدم الجواز.

رابعاً: ويؤيد القول بجواز حلق رأس شارب الخمر بعد حده، فعل عمر – رضي الله عنه – خصوصاً أنه من الخلفاء الراشدين.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق بحلق رأس الشارب:

بناء على قول المالكية الذين قالوا: بعدم جواز حلق الرأس تعزيراً، فإنه لا يجوز أن يزاد أو يضاف إلى الحد؛ لأن هذه الزيادة من غير جنس الحد، كما أنه من التمثيل بالمحدود ...

وبناء على قول الجمهور – الشافعية، والحنابلة، والزيدية: بجواز التعزير بحلق الرأس، فإنه يجوز

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١٥٧).

(٢) هو : أحمد بن الحسين بن علي، أبو بكر البيهقي، سمع الكثير ورحل وجمع وحصل وصنف.قال إمام الحرمين: ما من شافعي إلا وللشافعي عليه منة إلا البيهقي، له تصانيف منها، السنن الكبرى، والسنن الصغرى، ودلائل النبوة.توفى سنة (٤٥٨هـ).ابن قاضي شبهة، طبقات الشافعية (٢٢٥/١)؛ والزركلي، الأعلام (١١٦/١).

(٣) البيهقي، السنن الكبرى (١١٧/١٣).

(٤) ابن تيميه، مجموع الفتاوي (٣٣٧/٢٨)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٣٢٠، ٣٢١).

حلق الرأس تعزيراً لشارب الخمر زيادة على الحد حسب ما يراه الإمام للمصلحة.

وبناء على ذلك وما سبق ترجيحه: فإن عقوبة التعزير بحلق الرأس لشارب الخمر بعد حده، تفوض إلى الإمام أو القاضي ويجوز له فعلها عند الحاجة إذا أدمن الناس الخمر وكان الشارب ممن لا يرتدع بدونها، أو أكثر الشرب؛ لما تقدم؛ ولقول ابن عمر – رضي الله عنهما – " وكانوا إذْ ذاك يحلقون مع الحدود".

الفرع الخامس: التعزير بالعزل من الوظيفة:

تقدم الكلام على أن عقوبة العزل من الوظيفة تعتبر عقوبة تعزيرية، تطبق في شأن كل موظف اقترف ذنباً، أو أخذ ما لا يحلّ له أخذه..

كما أنه قد تطبق عقوبة العزل من الوظيفة كعقوبة أصلية وحيدة، أو مع غيرها من أنواع العقوبات سواء الحدية أو التعزيرية[1].

وبناء على هذا فإن كثيراً من الفقهاء قد نص على أن لولي الأمر متى ما تبين له التخاذل أو القصور أو الريبة أو عمل معصية في من ولاّه ولاية عامة أو خاصة أن يعاقبه بالعزل من وظيفته تعزيراً، أو زيادة على ما هو مقدر كعقوبة تعزيرية [2].

وذكر ابن تيمية – رحمه الله -: أنه قد بلغ عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أن أحد نوابه كان يتمثل بأبيات من الشعر في الخمر فعزله[3].

فإذا كانت هذه العقوبة في حق من يتمثل بأبيات من الشعر في الخمر، فمن باب أولى من يشربها أن يعزل من وظيفته بعد أن يقام الحد عليه، لا سيما إذا كان في منصب عظيم ومرموق في المجتمع، ويعتبر في نظر الناس قدوة يحتذى به.

قال ابن تيميه – رحمه الله -:" فلو عزل الشارب مع الأربعين بقطع خبزه أو عزله عن ولايته كان حسناً.."[4].

ومن الصور التي نص عليها بعض الفقهاء في هذا الشأن: أنه في حالة من صحت توليته القضاء، ثم شرب الخمر، فإنه يستحق العزل وجوباً، وهو ظاهر مذهب أبي حنيفة، ويكون العزل في مثل هذه الحالة عقوبة تكميلية وجوبياً، وهي بعد إقامة الحد عليه، فتكون بذلك عقوبة تعزيرية زائدة عن الحد المقدر[5].

---

(١) عامر، التعزير في الشريعة (ص٤٤٨-٤٥٤).

(٢) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١٢)؛ وله : مجموع الفتاوى (٣٤٤/٢٨).

(٣) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١١٢).

(٤) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص١٠٥).

(٥) ابن قاضي سماوة، جامع الفصولين (١٧،١٨/١)؛ وابن عابدين، الحاشية (٣٦٣/٥)؛ وعامر، التعزير في الشريعة (ص ٤٥٣، ٤٥٤)، والطريقي، جريمة الرشوة (ص ١٣٣).

وعلى هذا فيمكن القول بأن العزل تعزيراً، بعد إقامة الحد على شارب الخمر راجع إلـى اجتهـاد ولي الأمر فيما يراه محققاً المصلحة وحسب حال الجاني، وبحسب الزمان والمكان.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة التعزير بالعزل من الوظيفة:

بناء على ما تقدم من كلام الفقهاء فإنه يجوز للإمام تعزير شارب الخمر بعد إقامة حـد الـشرب عليه، وذلك بعزله من وظيفته إذا رأى مصلحة في ذلك وبحسب حال الجاني، والزمان والمكان. بل إن الحنفية أوجبوا ذلك فيمن صحت توليته القضاء ثم شرب الخمر، وعدوه من باب الزيادة التعزيرية على ما هو مقدر.

الفرع السادس: التعزير بالسجن:

التعزير بالسجن لشارب الخمر بعد إقامة الحد عليه، يرجع أصل هذه المسألة إلى ما ذكره الفقهـاء من جواز اجتماع التعزير مع الحد أو عقوبات أخرى كالقصاص والكفارات[١].

وإذا أمكن اجتماع الضرب تعزيراً مع الحد – كعقوبة تعزيرية زائدة – فهو دليـل علـى إمكـان اجتماع السجن تعزيراً مع الحد؛ لأن الضرب أشد من السجن، فهو يجوز من باب أولى، ومـن ذلـك جوازسجن شارب الخمر تعزيراً بعد حده، وهذه تعتبر زيادة تعزيرية على ما هو مقدر[٢].

وكل هذا راجع إلى ولي الأمر بحسب المصلحة في كل زمان ومكان، وبحسب أربـاب الجـرائم فـي أنفسهم واختلاف أحوالهم[٣].

وقد نقل عن أبي يعلى – رحمه ا – أن من لم ينزجر بالحد وضر الناس فللوالي حبـسه حتـى يتوب أو يموت[٤].

ويدل على أن للإمام أن يعزر شارب الخمر بالسجن بعد حده زيادة في زجره:"أن علياً –رضـي ا عنه– أتي بالنجاشي سكران من الخمر في رمضان، فتركه حتى صحا، ثم ضربه ثمانين، ثم أمـر به إلى السجن، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، فقال: ثمانين للخمر، وعشرين لجرأتك على ا في رمضان[٥]".

قال ابن عابدين الحنفي:"..فإذا أقر بالقذف سكران حبس حتى يصحو فيحد للقذف ثم يحبس حتـى يخف عنه الضرب فيحد للسكر"[٦].

فالحنفية جمعوا بين الحد والتعزير، ولكنهم جعلوا العقوبة التعزيرية قبل إقامة حد الشرب، وبنـاء

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (٧٣/٢و١٥٩).

(٢) الأحمد، حكم الحبس في الشريعة (ص١٠٥).

(٣) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٣).

(٤) ابن مفلح، الفروع (٥٧/٦).

(٥) تقدم تخريجه، انظر :(ص٧٥)، واللفظ لابن أبي شيبة، في المصنف (٥٣١/٦) في كتاب الحدود، مـا جـاء فـي السكران متى يضرب إذا صحا أو في حال سكره ؟

(٦) ابن عابدين، الحاشية (٤٤/٤).

على هذا، تعتبر عقوبة الحبس زيادة تعزيرية على ما هو مقدر لشارب الخمر، سواء تقدمت الحـد، أو تأخرت عنه.

واختلف المالكية في وجوب حبس الشارب بعد الحد: فالمعتمد من مذهب المالكية عدم سجنه، ولو تكرر منه الشرب."

قال في "الفواكه الدواني": "اختلف في وجوب حبس الشارب بعـد الحـد وكـان المعتمـد عـدم سجنه..ولو تكرر منه الشرب..".[١]

وقال ابن الماجشون: من أقيم عليه حد الخمر أو غيره من الحدود مـا كـان فليخـل سـبيله ولا يسجن[٢].

وقال ابن حبيب من المالكية: لا يطاف – أي شارب الخمر بعد حـده – ولا يـسجن إلاّ المـدمن المعتاد المشهور بالفسق[٣].ومثله روي عن مالك فقد استحب أن يلزم مدمن الخمر السجن[٤].

قال في "المنتقى": "وأما السجن فقد قال ابن حبيب: واستحب مالك لمدمن الخمر المشهور بالفـسق أن يلزم السجن[٥]".

ومثله في "حاشية الدسوقي": فقد روي عن مالك - رحمه ا - أنه استحب أن يلزم مدمن الخمـر السجن وذلك بحبسه على السكر تعزيراً بعد حده [٦].

ووجه قول ابن الماجشون بالمنع: أن الحد في جميع ما يجب عليه بشرب الخمر أو الزنى، فأمـا السجن فلا يجب ذلك عليه بفعله وإنما يجب عليه بإدمان أو غيره من الإعلان بالفسق[٧].

ووجه قول مالك وابن حبيب في استحباب السجن للمدمن: أن في إلزامه السجن منعاً مما لم ينتـه عنه بالحد وكف لأذاه عن الناس، لأن في إعلانه بالمعاصي أذى للناس وأهل الدين والفضل[٨].

والذي يترجح: أن الأمر مفوض إلى رأي الحاكم أو القاضي؛ لأن أحوال النـاس فـي الانزجـار والارتداع مختلفة[٩]، فمن تحاقر حد الشرب وانهمك في الخمر وظهرت منه أمارات الفجور، فللإمـام أن يزيد على حد الخمر بحبسه تعزيراً، كزيادة النفي أو الحلق أو الجلد؛ لأن من احتقـر العقوبـة إذا عرف أنها غلظت في حقه فلربما كان ذلك أقرب إلى ارتداعه، وأيضاً زجر غيره.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة تعزير الشارب بالسجن:

---

(١) النفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢).

(٢) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٣) المرجع السابق (١٤٥/٣).

(٤) الدسوقي، الحاشية (٣٥٣/٤)؛ والباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٥) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٦) الدسوقي، الحاشية (٣٥٣/٤).

(٧)الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٨)المرجع السابق (١٤٥/٣).

(٩) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٣٠١/٢)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٦٢/٤).

بناء على ما تقدم من قول أبي يعلى: من سجن شارب الخمر إذا لم ينزجر وضر النـاس، وقـول بعض المالكية الذين قالوا: إنه يستحب أن يلزم مدمن الخمر السجن تعزيراً بعد حده، فإنـه يجـوز أن يزاد على حده عقوبة السجن تعزيراً.

وبناء على قول بعض المالكية: من عدم سجنه ولو تكرر منه الشرب، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه عقوبة السجن بعد حده. بل يجب أن يخلى سبيله ولا يسجن.

وبناء على ما تقدم فالراجح أن الأمر مفوض إلى رأي الحاكم أو القاضي، فـي سـجنه كزيـادة تعزيرية بعد حده. أو عدم سجنه، وينظر في ذلك لما هو مصلحة، وبحسب أحوال الناس والزمان، كما فعل علي – رضي ا عنه – بالنجاشي.

الفرع السابع: التعزير بالتشهير:

المراد بالتشهير كعقوبة تعزيرية زائدة عن الحد: أن يشهر بالجاني، ويطاف به، ويعلن عن ذنبـه، وعقوبته حتى يعرف، ليحذره الناس[(١)].

وقد نص الفقهاء على مشروعية عقوبة التشهير وأنها نوع من أنواع العقوبات التعزيرية[(٢)]، ومـن أمثلة ما أوردوه لتطبيق هذه العقوبة زيادة في التعزير على ما هو مقدر في الحدود: الفساق المـدمنين كمدمن الخمر المشهور بالسكر، وذلك بعد إقامة الحد عليه، ولم يرتدع بذلك، فيرى مالك أن يطاف بهم ويعلن أمرهم ويفضحون[(٣)].

قال في "الفواكه الدواني":" وقال بعض العلماء: إذا اشتهر بالشرب يطاف به ويشهر أمـره وهـو معروف عند العامة بالتجريس، ليرتدع بذلك[(٤)]".

وتقدم قول ابن حبيب المالكي: أنه لا يطاف به ولا يسجن إلا المدمن المعتاد المشهور بالفسق فـلا بأس أن يطاف به ويفضح، ومثل ذلك روى أشهب عن مالك[(٥)].

ووجه ذلك: أنه إذا بلغ هذا الحد من الفسق والفجور فواجب أن يفضح؛ لأن في ذلـك ردعـاً لـه وإذلالاً فيما هو فيه وإعلاماً للناس بحاله فلا يغتر به أحد من أهل الفضل والتعـاون فـي نكـاحٍ ولا غيره[(٦)].

وعلى هذا فالفقهاء عللوا بأن المقصود بالتشهير – كعقوبة تعزيرية زائـدة علـى الحـد –: هـو

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٨٨/٤)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (٨٨/٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٧/٢، ٣٠٤)؛ والماوردي، الأحكـام الـسلطانية (ص٢٣٩)؛ وابن الإخوة، معالم القربة (ص ٢٨٧)؛ والبهوتي، كشاف القنـاع (١٢٥/٦)؛ وأبـو يعلـى، الأحكـام السلطانية (ص ٢٦٧).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٧٧/٢، ٣١٥)؛ والدسوقي، الحاشية (٣٥٣/٤)؛ والصاوي، بلغة الـسالك (٢٠٦/٤)؛ والباجي، المنتقى (١٤٥/٣)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢).

(٤) النفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢، ٢٣٣).

(٥) الباجي، المنتقى (١٤٥/٣).

(٦) المرجع السابق (١٤٥/٣).

الانزجار والارتداع[١].

جاء في "الحاوي":" أما إشهار المعزر في الناس فجائز إذا أدى الاجتهاد إليه؛ ليكون زيـادة فـي نكال التعزير.."[٢]

وذهب بعض الفقهاء وهو المعتمد من مذهب المالكية: إلى أنه لا يشهر بشارب الخمر ولا يطـاف به في الأسواق بعد الفراغ من حده ولو تكرر منه الشرب[٣].

واستدل على أن التشهير كعقوبة تعزيرية زائدة يجوز للإمام فعلها إذا رأى لشارب الخمر في ذلك مصلحة وزيادة في نكاله، بفعل عمر رضي الله عنه، فقد روى ابن أبي شيبة أنه:"أتـي عمـر بـابن مظعون قد شرب خمراً، فقال: من شهودك ؟ قال: فلان وفلان، وغياث بن سلمة – وكان يسمى غياث الشيخ الصدوق – فقال: رأيته يقيها ولم أره يشربها، فجلده عمر الحد".

وفي رواية:" أن عمر ضربه الحد ونصبه للناس، إلاّ أنه قال: أتي بحفص بن عمر[٤]".

وعلى ذلك فإن التشهير كعقوبة تعزيرية زائدة عن الحد راجعة إلى اجتهاد الإمام بحسب المصلحة وتكون باختلاف الأشخاص والأحوال، في تطبيقها.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة التشهير للشارب:

بناء على قول بعض فقهاء المالكية الذين قالوا: إنه إذا اشتهر بالشرب يطاف به ويشهر أمره، فإنه يجوز أن يزاد عليه عقوبة التشهير بعد حده.

وبناء على قول بعض فقهاء المالكية – وهو المعتمد عندهم - الذين قالوا: إنه لا يشهر بـشارب الخمر ..، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه عقوبة التشهير بعد حده ولو تكرر منه الشرب.

وبناء على ما تقدم وهو الراجح: أن الأمر مفوض للإمام فيجوز أن يشهر شارب الخمر بعد إقامة حد السكر عليه، من باب الزيادة التعزيرية، بحسب المصلحة وباختلاف الأشخاص والأحوال.

الفرع الثامن: التعزير بالضرب بعد جلد الحدّ:

تقدم الكلام أن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة – على الراجح – وأن الزيادة على الأربعين تعزير بحسب ما يراه الإمام للمصلحة..

وعلى هذا فإن الزيادة على حد شارب الخمر عشرين تعزيراً، أو أربعين فإنها من باب التعزيرات التي يجوز للإمام فعلها، وخصوصاً إذا كان الشارب في رمضان، ولهذا تنوعت العقوبات عند الـسلف للشارب في رمضان زيادة على الحد، وذلك بزيادة الجلد، أو النفي، أو التشهير ونحـو ذلـك، وهـذه التعزيرات راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور بحسب المصلحة وباختلاف الأشخاص والأحوال[٥].

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٤٧٦/٧)؛ والسرخسي، المبسوط (١٤٥/١٦).

(٢) الماوردي، الحاوي الكبير (٤٢١/٣).

(٣) النفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٢/٢).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبه، في المصنف (٥٣٣/٦) في كتاب الحدود، من قاء الخمر، ما عليه ؟

(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣)، وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٣).

وقد ذكر ابن القيم -رحمه ا - أن الشارب في رمضان يزاد في حده عشرين تعزيراً وأن هذا هو المنصوص عن أحمد ودلل عليه بفعل علي -رضي ا عنه- مع النجاشي الشاعر.وذكر خلافاً للخلال من أن الزيادة عشر جلدات.

فقال –رحمه ا -: " إذا شرب في رمضان زيد الحد عشرين تعزيراً، كما فعله علـي بالنجاشـي نص عليه. وقال أبو بكر يجلد خمسين أربعين للشرب وعشرة لرمضان"[١].

ومما ورد عن عمر وعلي – رضي ا عنهما – من التعزير بالضرب لشارب الخمر زيادة عـن الحد سواء لفطره في رمضان أو غيره ما يلي:

١- ما رواه ابن أبي شيبة: " أتي عمر برجل شرب خمراً، فضربه ثمانين، وعزره عشرين "[٢].

٢- ما رواه عبد الرزاق:" أتي عمر بشيخ شرب الخمر في رمضان، فقـال: للمنخـرين للمنخـرين، وولداننُا صيام، قال: فضربه ثمانين، ثم سيره إلى الشام"[٣].

٣- ما أخرجه الحاكم وغيره، وفيه أن عمر بن الخطاب رضي ا عنه -:" كان إذا أتي بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده ثمانين، وإذا أتي بالرجل الضعيف التي كانت منه الزلة جلده أربعين[٤]".

٤- ما ثبت عن عمر –رضي ا عنه- أنه تدرج بالجلد للشارب من أربعين فزاده إلى ستين ثـم زاده إلى ثمانين كما في رواية عبد الرزاق:"كان الذي يـشرب الخمـر يـضربونه بأيـديهم ونعـالهم، ويصكونه، فكان ذلك على عهد رسول ا ﷺ، وأبي بكر، وبعض إمارة عمر، ثم خـشي يغتـال الرجل، فجعله أربعين سوطاً، فلما رآهم لا يتناهون جعله ستين، فلما رآهم لا يتناهون جعله ثمانين، ثم قال: هذا أدنى الحدود[٥]".

فدل هذا التنوع في الزيادة على أنها من باب التعزير لشارب الخمر، فهو راجع للإمام فله أن يزيد على الأربعين عشرين، أو أربعين أخرى حسب ما يراه مصلحة.

٥- ومن ذلك أيضاً: أن عمر – رضي ا عنه – عزر مع الحد، فزاد العقوبة التعزيرية عـن الحـد وفرضها على أحد أبنائه – وهو عبد الرحمن – بعد أن أقيم عليه حد الشرب، وذلك فيما رواه عبد الرازق وغيره.[٦]

٦- ومنها: أنه " أتي علي- رضي ا عنه – بالنجاشي قد شرب الخمر في رمضان، فضربه ثمانين، ثم أمر به إلى السجن، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، ثم قال: إنمـا جلـدك هـذه العـشرين

---

(١) ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب.بدائع الفوائد (٤/ ٢١٦).مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف (٥٤١/٠٦) في كتاب الحدود، باب في الرجل شارباً في رمضان ما حده ؟ واللفظ له؛ وأبو يوسف، الخراج (ص١٩٧).

(٣) تقدم تخريجه (ص ١٢٣).

(٤) تقدم تخريجه (ص ٢٢٥) واللفظ للحاكم.

(٥) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣٧٧/٧) رقم (١٣٥٤١) في كتاب الطلاق، باب حد الخمر.

(٦) تقدم هذا (ص ١٥٧).

لإفطارك في رمضان، وجرأتك على ا ".[1]

٧- ومنها أيضاً أنه: " أتي علي برجل شرب خمراً في رمضان، فضربه ثمانين، وعزره عشرين".[2]

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من التعزير بضرب الشارب بعد جلد الحد:

قد تقدم الكلام في مقدار العقوبة لشارب الخمر، وأنه بناء على رأي الشافعي، وأحمد في رواية، والظاهرية وابن تيمية وابن القيم وابن حجر: أن حده أربعون جلدة، فإنه يجوز الزيادة على الأربعين تعزيراً إذا رآه الإمام.

وقد ذكر ابن القيم أن الرواية عن أحمد أن يزاد في حده عشرين تعزيراً، وأورد خلاف الخلال من الحنابلة أن الزيادة عشر جلدات، ولا يجوز الزيادة على ذلك[3].

وبناء على رأي الجمهور الذين قالوا: إن مقدار حد شارب الخمر ثمانون جلدة، فإنه لا يجوز الزيادة عليها ولا النقص منها. إلا أن ابن حجر – رحمه ا – قد ذكر قولاً آخر: أن حده ثمانون ويجوز الزيادة عليها تعزيراً[4]، بعشرين جلدة؛ مستدلين بالآثار الواردة عن عمر وعلي رضي ا عنهما المتقدم ذكرها.

وبناء على ما تقدم وما سبق ترجيحه: فإن الزيادة التعزيرية بعد حد شارب الخمر أمرها راجع إلى الحاكم أو القاضي فيجوز له أن يزيد على الأربعين عشرين، أو أربعين أخرى، بحسب المصلحة في فعله وتركه، كما فعل عمر -رضي ا عنه – كما تقدم – في التنوع في الزيادة التعزيرية لشارب الخمر.

الفرع التاسع: التعزير بالمال:

سبق الكلام عن العقوبات المالية أو التعزير بالمال، وتم ذكر ما يندرج تحتها من التعزير بأخذ المال أو إتلافه أو تغييره ...، وإيراد النصوص الدالة على مشروعية التعزير به، ومن ثم الأمثلة التطبيقية التي أوردها الفقهاء لكن ما يخص هذا الفرع هو ما إذا كان بالإمكان زيادة العقوبة التعزيرية بالمال على ما هو مقدر في حد شارب الخمر.

وإنه من خلال تتبع النصوص الواردة في التعزير بكسر أواني الخمر، وتحريق أمكنه الخمارين، ونحوها، وذلك من أمر النبي ﷺ، ومن فعل الخليفتين عمر وعلي – رضي ا عنهما – تبين أن لا مانع من إضافة العقوبة المالية تعزيراً لشارب الخمر، وذلك من باب أولى؛ لأن الذي يملك الدور أو الأمكنة التي يباع فيها الخمور أو يدار فيها، وتحرق عليه أو تتلف أو يصادر ما فيها أو يغير أو يغرم

---

(١) تقدم تخريجه (ص ٧٥).

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف (٦/٥٤٠) في كتاب الحدود، في الرجل يوجد شارباً في رمضان، ما حده ؟

(٣) ابن القيم، بدائع الفوائد (٤/ ٢١٦).

(٤) ابن حجر، فتح الباري (١٢ /٨٨).

بالمخالفة ونحوها، وكذا من يملك الأواني التي يشرب فيها الخمور، وما فعل به هذا تعزيراً إلا لأجلها، لهو من باب أولى أن من يشرب الخمر ومع ذلك في الأماكن التي يملكها وما فيها من أوانـي أو آلات التصنيع، أن تصادر عليه أو تتلاف أو تغير ونحو ذلك مما يراه ولي الأمر يحقق مصلحة ويدرأ مفسدة، زيادة له في العقوبة وردعاً له وزجراً لغيره وكل هذا يعد من العمل بالسياسة الشرعية ومن الأحكـام المتعلقة بالأئمة وولاة الأمور، ويختلف باختلاف الأشخاص والأماكن والأحوال[١].

ومن النصوص المؤيدة لذلك وجاءت عامة في عقوبة الخمارين المالية في السنة المطهرة ما يأتي:

١- ما رواه البخاري عن أنس بن مالك – رضي الله عنه – قال: كنت أسقي أبا طلحة الأنصاري وأبا عبيدة بن الجراح وأبي بن كعب شراباً من فضيخ، وهو تمر، فجاءهم آتٍ فقـال: إن الخمـر قـد حرمت، فقال أبو طلحة: يا أنس، قم إلى هذه الجرار فاكسرها.قال أنس: فقمت إلى مهـراسٍ لنـا فضربتها بأسفله حتى انكسرت[٢].

٢- عن أبي طلحة – رضي الله عنه– أنه قـال: يـا نبـي الله إنـي اشـتريت خمـراً لأيتـام فـي حجرى.قال:"أهرق الخمر واكسر الدنَان[٣].

٣- عن ابن عمر – رضي الله عنهما – قال:"أمرني رسول الله ﷺ أن آتيه بمدية وهي الشفرة، فأتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم أعطانيها، وقال: اغد علي بها، ففعلت، فخرج بأصـحابه إلـى أسـواق المدينة وفيها زقاق خمر قد جلبت من الشام، فأخذ المدية مني فشق ما كـان مـن تلـك الزقـاق بحضرته ثم أعطانيها وأمر أصحابه الذين كانوا معه أن يمضوا معي وأن يعاونوني، وأمرنـي أن آتي الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر إلا شققته ففعلت، فلم أترك في أسواقها زقاً إلاّ شققته"[٤]

وجه الاستدلال مما تقدم:

دلت الأحاديث على أن الأمر بكسر الدنان وشق الزقاق – وهو الإتلاف – من باب العقوبة المالية لأصحابها الخمارين، وإلا فالانتفاع بها بعد تطهيرها ممكن[٥].

---

(١) ابن القيم،زاد المعاد (٢١١/٣)، وله أيضاً : الطرق الحكمية (ص ٢٧٧-٢٨٢)، وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٣، ٣٢٤).

(٢) البخاري (ص ١٥٢١) رقم (٧٢٥٣) في كتاب أخبار الآحاد، باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصدوق في الأذان والصلاة والصوم والفرائض والأحكام..؛ومسلم (ص١٠٩٧) رقم (١٩٨٠) في كتاب الأشربة، باب تحريم الخمر..

(٣) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٧٤).

(٤) انظر: الساعاتي، أحمد عبد الرحمن البنا.الفتح الرباني بترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (مع مختـصر شرحه بلوغ الأماني من أسرار الفتح الرباني) (١٤١/١٧).دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١. قال الـساعاتي :"لم أقف عليه لغير الإمام أحمد، وفي إسناده أبو بكر بن أبي مريم ضعيف، لكن يعضده حديث ابن عمر في باب ما جاء في لعن شارب الخمر..وسنده صحيح"؛ وعليه ترجم البخاري – رحمه الله – فـي صـحيحه (ص٤٩٢) رقـم (٢٤٧٧) في كتاب المظالم:" باب هل تكسر الدنان التي فيها خمر أو تخرق الزقاق" وكأن البخاري أشار إليه وإلـى حديث أنس المتقدم عند الترمذي عن أبي طلحة، في قوله " أهرق الخمر واكسر الدنان " كما ذكر ذلك الحـافظ ابـن حجر، في فتح الباري (١٥٣/٥، ١٥٤).

(٥) ابن حجر، فتح الباري (١٥٤/٥).

ومما ورد من الآثار من فعل عمر وعلي - رضي الله عنهما – من تحريق لأمكنـة الخمـارين، وإنزال العقوبة بهم:

١- ما أخرجه عبد الرزاق،:"وجد عمر بن الخطاب في بيت رويشد الثقفي خمراً، وقد كان جلـد فـي الخمر، فحرق بيته، وقال: ما اسمه ؟ قال: رويشد، قال: بل فويسق[(١)]".

٢- وخرج أبو عبيد عن علي رضي الله عنه تحريق المكان الذي يباع فيه الخمر[(٢)].

قال ابن القيم – رحمه الله – في ذلك –:" ومنها – أي التعزيرات المالية – تحريق عمر وعلي – رضي الله عنهما – المكان الذي يباع فيه الخمر[(٣)]".

ومن الأمثلة التي أوردها الفقهاء على جواز إتلاف المال كعقوبة مالية للخمـار التـي تمـت المعصية فيه، أو تمت المعصية به، ما يأتي:

٣- ما قاله بعض الحنفية: أن يكون التعزير بهدم البيت على من اعتاد الفسق والفساد فيه، وبإخراجـه منه[(٤)].

١- ما ذكره ابن رشد – رحمه الله -: أن مالكاً كان يستحب حرق بيت المسلم الذي يبيع الخمر[(٥)].

٢- ما نقله الأستروشني عن التتارخانية:" لو رآه جالساً مع الفساق في مجلـس الـشرب ولا يـشرب يعزره الإمام، ومن جملة ما يعزره يأمره بإخراج المال"[(٦)].

٣- والشافعية: قالوا في المسلم إذا جاهر بإظهار الخمر، أنها تراق عليه، ويؤدب، أمـا الـذمي فإنمـا يؤدب على إظهارها ولا تراق عليه[(٧)].

كما قالوا: إن الخمور إذا أريقت لا تكسر أوانيها، وإذا كسرت وفيها خمر فإنما جاز كـسرها تبعاً للأواني، فإذا خلت من الخمر فكسرها إتلاف لها ولا يجوز إلا إذا كانت لا تصلح إلا للخمر[(٨)].

٤- وقد نص أحمد – رحمه الله - على تكسير أواني الخمر وتحريق الحانات التي يباع فيها[(٩)].

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من تعزير الشارب بالمال:

بناء على ما تقدم من النصوص الواردة ومن فعل الخليفتين عمر وعلي – رضـي الله عنهمـا- وكذلك ما أورده الفقهاء على جواز إتلاف المال كعقوبة مالية للخمار، فإنه يجوز أن يزاد عقوبة ماليـة

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١٦٥).

(٢) أبو عبيد، الأموال (ص ١٠٠، ١٠٤).

(٣) ابن القيم، الطرق الحكمية (ص ٢٧٤) وأيضاً (ص ١٥).

(٤) ابن عابدين، الحاشية (١٨٦/٣).

(٥) ابن رشد، البيان والتحصيل (٢٩٧/١٦).

(٦) الأستروشني، الفصول الخمسة عشر (ص٤).والمقصود بإخراج المال هنا : أي أخذه.

(٧) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٣١٢، ٣١٣)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٧/٥، ١٨).

(٨) ابن الإخوة، معالم القربة (ص٢٨٩).

(٩) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١١٣/٢٨).

تعزيراً لشارب الخمر؛ كما فعل ذلك الخليفة عمر بن الخطاب – رضي ا عنه – عندما حرق بيـت رويشد الثقفي وقد كان جلاده في الخمر، وهذا يعد من باب الزيادة التعزيرية التي يفرضها الإمام تبعـاً للمصلحة ودفعاً للمفسدة.

المطلب الخامس:عقوبة المخدرات:

مما يتعلق بعقوبة شارب الخمر حداً أو تعزيراً هو عقوبة متعاطي المخدرات، فالفقهاء اختلفوا في العقوبة التي يستحقها متعاطي المخدرات: هل هي عقوبة الخمر ؟ وبذلك تكون حدية، أو أنهـا عقوبـة تعزيرية ؟

وقبل بيان ذلك ينبغي معرفة معنى المخدرات وتكييفها من حيث إسكارها أو عدم إسـكارها، فـي الآتي:

الفرع الأول: معنى المخدرات:

أولاً: معنى المخدرات في اللغة:

خدر: الخاء والدال والراء أصلان: الظلمة والستر، والبطء والإقامة.

فالأول: الخداري الليل المظلم، والخُدارية: العقاب.

ويقال: يوم خَدِر، والليلة الخَدِرة: المظلمة الماطرة.

والأصل الثاني: أخدر فلان في أهله: أقام فيهم.ومنه: خَدِرت رجله، وخَدِر الرجـل، وذلـك مـن امذِلال يعتريه[١].يقال: خدرت رجلي، وخدرت عظامه[٢]، وخدر العضو خدراً من باب تَعِب اسـترخى فلا يطيق الحركة[٣].

وعلى هذا فتدل مادة المخدرات في اللغة على: الظلمة والسترة والفتور والخـدر،والتعب، وعـدم القدرة على الحركة...وكل هذه المعاني متحققة فيمن يتعاطى المخدرات.

ثانياً: معنى المخدرات في الاصطلاح:

اختلفت عبارات العلماء في تعريف المخدرات في الاصطلاح الشرعي:

١- فعرفها القرافي – رحمه ا – فقال:" هي ما غيب العقل والحواس دون أن يصحب ذلك نـشوة أو سرور".[٤]

٢- وعرفها ابن حجر الهيثمي فقال:"هي تغطية العقل لا مع الشدة المطربة لأنهـا مـن خـصوصيات المسكر المائع".[٥]

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص٢٨٨).

(٢) الجوهري، الصحاح (٥٥٦/٢).

(٣) الفيومي، المصباح المنير (١٦٥/١).

(٤) القرافي، الفروق (٢١٧/١).

(٥) الهيتمي، أحمد بن حجر السعدي.الزواجر عن اقتراف الكبائر (٢١٢/١).طبع مصطفى البابي الحلبي، مصر.

٣- وعرفها صاحب "عون المعبود" فقال:"ما يغطي العقل دون حدوث طرب أو عربدة أو نشاط".[١]

٤- وعرفت المخدرات في الموسوعة الفقهية بأن "التخدير تغشية العقل من غير شدة مطربة "[٢]

يلاحظ من هذه التعاريف اشتراكها في وصف التخدير وتغطية العقل، إلا أنها غيـر جامعـة وشاملة لأنواع المخدرات، وإلى ما يؤثر على الجسم، وهذا يرجع إلى اختلافهم في حيال المـساواة بين المسكرات المائعة .

ويمكن تعريف المخدرات بأنها: كل مادة تفسد الجسم وتورثه الخدر والفتور بدرجات متفاوتة وقد يعقبها وفاة،مع تأثيرها على العقل بالتغطية أو الإزالة .

الفرع الثاني: حكم المخدرات:

شرع ا سبحانه وتعالى لعباده من الدين ما فيه صلاح دنياهم وأخراهم، وأحل لهم الطيبات مـن الرزق وحرم عليهم الخبائث، وكل ما يفسد الدين أو يضر بالصحة والمال .

والمخدرات داخلة في هذا النهي؛ لأنها ضارة ومفسدة للدين، مدمرة ومذهبة للـصحة، مـضيعة وآكلة للمال.[٣]

وعلى هذا يتضح حرمة المخدرات، وإن لم يرد نص خاص من كتاب ا عـز وجـل أو سـنة رسوله ﷺ، إلاّ أن الفقهاء بذلوا جهوداً كبيرة للتعرف على حكمها معتمدين في ذلك على ما استنبطوه من النصوص العامة والقواعد الكلية في التشريع الإسلامي.

ولذلك استدلوا على حرمة المخدرات بالكتاب والسنة والإجماع والقياس:

فمن الكتاب: قوله تعالى:"الذين يتبعون الرسول النبي الأمي الذي يجدونه مكتوباً عندهم في التوراة والإنجيل يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ..."[٤]

وجه الدلالة: قد اشتملت هذه الآية على قاعدة كلية وهي: أن كل طيب مباح وكل خبيث محـرم، وقد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك بأن المخدرات بمختلف أنواعها خبيثة، لما لها من الأضرار الخطيـرة التي لا تخفى.[٥]

ومن السنة: قول النبي ﷺ:"كل مسكر خمر، وكل خمر حرام".[٦]

وجه الدلالة: أن الحديث دلّ صراحة على تحريم الخمر بل وتحريم كل مسكر، والمخدرات داخلة في المسكر بل هي أشد فتكاً منه.[٧].

---

(١) آبادي، عون المعبود (١٠/١٢٩).

(٢) وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية (٤/٢٥٨).

(٣) الطيار، عبد ا بن محمد بن أحمد، المخـدرات فـي الفقـه الإسـلامي (ص ٧٩) مكتبـة التوبـة، الريـاض، ط١، ١٤١٢هـ.

(٤) سورة الأعراف، الآية (١٥٧).

(٥) الطيار، المخدرات في الفقه الإسلامي (ص٩٧)

(٦) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢١٨).

(٧) الطيار، المخدرات في الفقة الإسلامي (ص٩٩).

قال ابن حجر:"واستدل بمطلق قوله ﷺ:"كل مسكر حرام" على تحريم ما يسكر ولو لم يكن شراباً فيدخل في ذلك الحشيشة وغيرها ...".[١]

ومن الإجماع: فقد أجمع العلماء على تحريم المخدرات ومنها الحشيشة، وممن نقـ ـل هـ ـذا: ابـ ـن تيمية[٢]، والزركشي[٣]، وصاحب تهذيب الفروق[٤].

ومن القياس:

١- أن في تعاطي المخدرات اعتداء على الضروريات الخمس التي حرصت الشريعة الإسلامية علـ ـى حمايتها والمحافظة عليها، واعتبرت الاعتداء عليها جريمة من أشد الجرائم يستحق مرتكبهـ ـا أشـ ـد العقوبات، حماية للفرد وصيانة للمجتمع ... فتعاطي المخدرات طريق للجريمة، فهي تدفع متعاطيها للجريمة؛ لأن المدمن قد يضطر للسرقة والنهب ... ويتسبب في الحوادث الفظيعـ ـة فتحـ ـل بـ ـذلك المفاسد العظيمة كمدمن الخمر.[٥]

٢- المخدرات تصد عن ذكر الله وعن الصلاة كالخمر تماماً بل قد تكون أولى؛ لأنها مع ستر العقـ ـل وتغطيته تورث الخدر والضعف أو تمنعه من الحركة، وربما تؤدي إلى الوفاة في الحال.

الفرع الثالث: عقوبة متعاطي المخدرات:

تقدم الكلام على أن الفقهاء اتفقوا على تحريم المخدرات ووجوب تشديد العقوبة على متعاطيها[٦]؛ لأنه بتعاطيها يهلك نفسه، وقد قال الله –تعالى-:"ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة "[٧].ويضيع ماله، ويـ ـدمر أسرته، وقد يذهب عقله ... ومع هذا فأهل العلم اختلفوا في العقوبة التي يستحقها متعاطي المخـ ـدرات: هل هي كعقوبة شارب الخمر ؟ وبذلك تكون حدية، أو أنها تعزيرية ؟

وخلاف الفقهاء هنا مبني على خلافهم في إسكار المخدرات وعدم إسكارها، لذلك سيكون مجـ ـال الكلام عن مسألتين:

المسألة الأولى: تكييف المخدرات:

هناك وصف جامع مشترك بين المخدرات والخمر، فهي تشترك جميعاً في تخدير العقل وانحرافه وإحداث فتور عام في البدن، ويتصل بذلك تخيلات فاسدة وأفكار غير حقيقية قد يترتب عليهـ ـا بعـ ـض

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (٨٢/١٢).

(٢) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٨٦/٣٤).

(٣) الزركشي، بدر الدين.زهر العريش في تحريم الحشيش (ص ١١٩، ١٢٠).دار الوفاء.

(٤) المالكي، محمد علي بن حسين.تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقية (مطبوع بهامش الفروق للقرافـ ـي) (٢١٤/١).عالم الكتب، بيروت.

(٥) الطيار، المخدرات في الفقه الإسلامي (ص١٠١).

(٦) قال آبادي، في عون المعبود (١٢٧/١٠) :" ... وحكى العراقي وابن تيمية الإجماع على تحريم الحشيشة وأن مـ ـن استحلها كفر..".وقال ابن حجر الهيثمي، في الزواجر (٢١٢/١): "... وحكى القرافي وابن تيمية الإجماع على تحريم الحشيشة قال : ومن استحلها فقد كفر قال : وإنما لم يتكلم فيها الآئمة الأربعة؛ لأنها لم تكن في زمـ ـنهم".. وانظـ ـر: الصنعاني، سبل السلام (٥١/٤) بنحو هذا الكلام.

(٧) سورة البقرة، الآية (١٩٥).

الجرائم والجنايات[١]... ومع هذا فقد اختلاف أهل العلم في تكييف هذه المخدرات: هل هي مواد مسكرة تلحق بالمسكرات ؟ أو هي مواد مخدرة فقط ولا تلحق بالمسكرات ؟

اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: أن هذه المواد المخدرة مسكرة، لذلك فهي تعتبر أنواعاً من الخمر ويجب أن يطبـق على متناولها كل الأحكام التي تطبق على شارب الخمر؛ لاشـتراكهما فـي علـة الحرمـة، وهـي: الإسكار.وهذا هو رأي ابن حجر العسقلاني[٢]، والنووي[٣]، وابن تيميه[٤]، والزركشي[٥]، والمنوفي من المالكية[٦]، وابن القيم[٧]، وابن حزم[٨]، وابن حجر الهيتمي[٩]، وابن عابدين من الحنفية[١٠].

واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

١- قوله تعالى:"إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عـن ذكر ا وعن الصلاة فهل أنتم منتهون".[١١].

٢- قوله ﷺ:"كل مسكر خمر، وكل خمر حرام".[١٢]

٣- وأيضاً فإنها تصد عن ذكر ا وعن الصلاة وما كان هذا وصفه كان حراماً كالخمر، وقد قـال ا تعالى:"ويحرم عليهم الخبائث"[١٣].وأي خبيث أعظم مما يفسد العقول التي اتفقت الملـل والـشرائع على إيجاب حفظها، وقد حرم ا تعالى إذهاب العقول باستعمال ما يزيلها أو يفسدها أو يخرجهـا عن مخرجها المعتاد.[١٤]

٤- قالوا: وقد دل العقل على أنه يحدث عند تناولها حالة لم تكن قبل تناولها فتلك الحالة هـي مبـادئ تغيير العقل.[١٥].

القول الثاني: أن هذه المواد مخدرة وليست مسكرة.وهو رأي القرافي[١٦]وتبعه محمد بـن حـسين

---

(١) الطيار، المخدرات في الفقه الإسلامي (ص٨٠).
(٢) ابن حجر، فتح الباري (٨٤/١٢).
(٣) النووي، المجموع شرح المهذب (٣٠/٩).
(٤) ابن تيميه، مجموع الفتاوي (٢٠٤/٣٤).
(٥) الزركشي، زهرة العريش (ص١٠١، ١٠٢، ١٠٣).
(٦) المالكي، تهذيب الفروق (٢١٤/١).
(٧) ابن القيم، زاد المعاد (٤٦٣/٤).
(٨) ابن حزم، المحلى (٥٦٢/٧).
(٩) الهيتمي، الزواجر (٢١٢/١).
(١٠) ابن عابدين، الحاشية (٤٥٨/٦).
(١١) سورة المائدة، الآية (٩١).
(١٢) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢١٨)
(١٣) سورة الأعراف، من الآية (١٥٧).
(١٤) الزركشي، زهرة العريش (ص ١١٧).
(١٥) المرجع السابق (ص ١١٢).
(١٦) القرافي، الفروق (٢١٧/١).

المالكي[١]، والدسوقي[٢]، والحطاب من المالكية[٣].

واستدلوا على هذا بما رواه شهر بن حوشب[٤]عن أم سلمة – رضي ا عنه – قالت:"نهى رسول ا ﷺ عن كل مسكر ومفتر". [٥]

قالوا: فعطف المفتر على المسكر يقتضي المغايرة فللمسكر حكم وللمفتر حكم. [٦]

٢- قالوا: ولأنا نجد أن المخدرات تثير الخاط الكامن في الجسد، وأصحابها تجد منهم من يحـدث لـه البلغم وسباتاً، أو حدة، أو بكاء وجزعاً، أو سروراً، فمنهم من يشتد بكاؤه ومنهم من يشتد صـمته، وأما الخمر والمسكرات فلا تكاد تجد أحداً ممن يشربها إلا وهو نشوان مسرور بعيد عن صـدور البكاء والصمت. [٧]

٣- وقالوا: ولأنا نجد أيضاً شراب الخمر تكثر عربدتهم ووثوب بعـضهم علـى بعـض بالـسلاح، ويهجمون على الأمور العظيمة التي لا يهجمون عليها حالة الـصحو، بخـلاف أكلـة الحـشيش ومتعاطي المخدرات فإنهم إذا اجتمعوا لا يجري بينهم شيء من ذلك، ولم يسمع عنهم من العوائد ما يسمع عن شراب الخمور، بل هم همدة سكوت. [٨]

الترجيح:

القول الأولى بالترجيح هو القائل: بأن المخدرات مسكرة وتعطى حكم المسكر من كل وجه، فهـي تعتبر نوع من أنواع الخمر؛ لاشتراكهما في علة الحرمة، وهي الإسكار.

فالمخدرات تدخل في عموم المسكرات التي تغيب العقل وتحجبه إذ لكل من المخدرات والمسكرات تأثير واحد وهو حجب العقل وإذهابه.ثم إن في المخدرات من المفاسد والأضرار مثل ما في الخمر من حيث إضاعة المال، وإثارة العداوة والبغضاء بين الناس، والصد عن ذكر ا تعـالى وعـن الـصلاة فمتعاطي الخمر أو المخدرات كلاهما يفقد وعيه ويتصرف تصرفات طائشة تثير الـشقاق والخـلاف والعداوة والبغضاء، والواقع يشهد بذلك. ثم إن العقل مناط التكليف وكيف لعقلٍ أن يستجيب للتكـاليف الشرعية وقد زال بالمخدر أو كاد أن يزول. [٩]

المسألة الثانية: عقوبة المتعاطي:

---

(١) المالكي، تنهذيب الفروق (٢١٤/١).
(٢) الدسوقي، الحاشية (٤٦/١).
(٣) الحطاب، مواهب الجليل (٩٠/١).
(٤) شهر بن حوشب الأشعري، الشامي، مولى أسماء بنت يزيد بن السكّن، صدوق كثير الإرسال والأوهام، من الثالثة، مات سنة (١١٢هـ)، وقد روى له مسلم مقروناً بغيره.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢١٠).
(٥) أخرجه أحمد، في المسند (٢٧٣/٤)؛ وأبو داود، في سننه (٩٠/٤) رقم (٣٦٨٦) في كتاب الحدود، باب النهي عن المسكر، واللفظ له.
(٦) الهيتمي، الزواجر (٢١٣/١).
(٧) القرافي، الفروق (٢١٧/١).
(٨) المرجع السابق (٢١٧/١، ٢١٨).
(٩) الطيار، المخدرات في الفقه الإسلامي (ص٨٧).

اختلاف أهل العلم في العقوبة التي يستحقها متعاطي المخدرات: هل هي عقوبة الخمر حديـ ـة ؟ أو أنها عقوبة تعزيرية ؟ اختلفوا على قولين –وهما مبنيان على خلافهم في إسـ ـكار المخـ ـدرات وعـ ـدم إسكارها- وبيانهما كالتالي:

القول الأول: أن عقوبة متعاطي المخدرات عقوبة تعزيرية متروكة لاجتهاد الحاكم حـ ـسب حـ ـال المتعاطي والآثار المرتبة على تعاطيه.ذهب إلى هذا بعض أهل العلم مـ ـن الحنفيـ ـة[١]، والمالكيـ ـة[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة.[٤].

ووجه هذا القول:

قالوا: لأن المخدرات غير مسكرة ولا يتناولها اسم الخمر.[٥]

القول الثاني: أن عقوبة متعاطي المخدرات عقوبة حدية، وهي حد السكر.ذهب إلى هذا بعض أهل العلم منهم: ابن تيمية[٦]، وابن القيم[٧]، والذهبي[٨]، والزركشي.[٩]

ووجه هذا القول:

قالوا: إن الأدلة الواردة في الخمر تشمل سائر المسكرات، مائعها وجامدها، مأكولها ومـ ـشروبها، والمخدرات داخلة في هذا العموم[١٠].

الترجيح:

الذي يترجح – وا أعلم – هو القول الثاني القائل: بأن عقوبة متعاطي المخدرات حدية، تعطـ ـى حكم المسكرات، ويجب على متعاطيها الحد الشرعي للخمر.كما أنه إن لم يرتدع بإقامة الحد عليه، ولم يفد ذلك فيه، وتعدى ضرره إلى غيره، ناسب أن تضاعف عليه العقوبة، وتزاد على مـ ـا هـ ـو مقـ ـدر، فيعاقب بعقوبة تعزيرية يجتهد فيها الحاكم حسب المصلحة الموجبة للزجر والردع، ولو أدى إلى قتله، خصوصاً فيما لو تكرر منه ذلك ولم ينزجر.[١١]

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٤٥٨/٦).

(٢) القرافي، الفروق (٢١٨/١).

(٣) النووي، روضة الطالبين (١٧١/١٠).

(٤) ابن رجب، جامع العلوم والحكم (ص ٣٩٨).

(٥) الحطاب، مواهب الجليل (٩٠/١)؛ والدسوقي، حاشيته على مختصر خليل (٤٦/١).

(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٠٤/٣٤)؛ وله :السياسة الشرعية (ص١٢٨).

(٧) ابن القيم، زاد المعاد (٤٦٣/٤).

(٨) الذهبي، الكبائر (ص ٨٦).

(٩) الزركشي، زهرة العريش (ص ١١٥).

(١٠) ابن القيم، زاد المعاد (٤٦٣/٤).

(١١) وقد انتهت هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية إلى هذه النتيجة، وذلك بقرارها رقـ ـم (٨٥) وتـ ـاريخ ١٤٠١/١١/١١هـ ـ، في مجلة البحوث الإسلامية، العدد (١٢) (ص٧٨) عام ١٤٠٥هـ ـ، حيث جاء في القرار :"مـ ـن يتعاطاها للاستعمال فقط فهذا يجري في حقه الحكم الشرعي للسكر، فإن أدمن على تعاطيها ولم يحد في حقه إقامـ ـة الحدّ كان للحاكم الشرعي الاجتهاد في تقرير العقوبة التعزيرية الموجبة للزجر والردع ولو بقتله ".

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة متعاطي المخدرات:

بناء على قول الجمهور – من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة – الذين قالوا: إن عقوبة متعاطي المخدرات عقوبة تعزيرية، فإن حكمها مفوض لاجتهاد الإمام زيادة ونقصاً.

وبناء على قول بعض أهل العلم – ابن تيمية – وابن القيم – والذهبي، والزركشي –الذين قالوا: إن عقوبة متعاطي المخدرات عقوبة حدية – فحكم عقوبة متعاطي المخدرات هو نفس الحكم في عقوبة شرب الخمر، فعقوبتهما حدية فالخلاف فيما يتعلق بكونه ما إذا كانت العقوبة حدية أو تعزيرية – فبناء عل هذا فمقدار حد متعاطي المخدرات أربعون جلدة – على رأي – وعليه فإنه يجوز الزيادة على الأربعين إذا رأى الإمام ذلك من باب التعزير.

وبناء على الرأي الآخر فإن عقوبته ثمانون جلدة، وعليه فإنه لا يجوز الزيادة عليها. وعلى الرأي الآخر أيضاً – فيما ذكره ابن حجر -: فإنه يجوز الزيادة تعزيراً على الثمانين[1].

وعلى هذا يتضح وما تقدم أيضاً ترجيحه: أن حد متعاطي المخدرات أربعون جلدة، وهي الحد المقدر كشارب الخمر، ولا يجوز أن ينقص القاضي منها، ويجوز فيما لو زاد عقوبة تعزيرية بعد إقامة الحد، من باب الزيادة التعزيرية التي يراها الإمام على ما هو مقدر، وذلك كجلده أربعين أخرى، أو حبسه، أو نفيه، أو حلق رأسه، أو توبيخه وتبكيته ..، ولو أدى إلى قتله – على قول بعض أهل العلم[2]- خصوصاً فيما لو تكرر منه ذلك ولم ينزجر.

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٨٨).

(٢) وهذا هو رأي هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية كما تقدم.

المبحث الرابع

الزيادة في عقوبة السرقة

المطلب الأول: معنى السرقة

الفرع الأول: معنى السرقة في اللغة:

سرقَ: السين والراء والقاف أصلٌ يدل على أخذ شيء في خفاء وستر، يقال سرق يسرق سرقةً، والمسروق سرقٌ، واسترق السمع إذا تَسمع مختفياً.[1]

وسرق منه مالاً يسرق سرقاً بالتحريك، والاسم السرقُ والسرِقةُ بكسر الراء فيهما جميعاً، وربما قالوا: سرقّه مالاً.[2]

والسارق عند العرب: من جاء مستتراً إلى حرزٍ فأخذ مالاً لغيره، فإن أخذه من ظاهر، فهو مختلس، ومستلب، ومنتهب، ومحترس، فإن منع ما في يده فهو غاصب.[3]

وعلى هذا فالسرقة في اللغة:هي أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية [4]أو: أخذ ما ليس له أخذه في خفاء.[5]

الفرع الثاني: معنى السرقة في الاصطلاح:

١- الحنفية: عرفها البابرتي [6]بأنها:"أخذ مال الغير على سبيل الخفية نصاباً محرزاً للتمويل غير متسارع إليه الفساد من غير تأويل ولا شبهة".[7]

٢- المالكية: عرفها ابن رشد بأنها:"أخذ مال الغير مستتراً من غير أن يؤتمن عليه ".[8]

٣- الشافعية: عرفها الرملي بأنها:"أخذ مال خفية من حرز مثله بشرائط".[9]

٤- الحنابلة: عرفها ابن قدامة بأنها:" أخذ المال على وجه الخفية والاستتار".[10]

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٤٩١).

(٢) الجوهري، الصحاح (١٢٣٤/٤).

(٣) الزبيدي، تاج العروس (٢١٣/١٣).

(٤) الجرجاني، التعريفات (ص٨٥).

(٥) الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن (ص٢٣١).

(٦) هو: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله البابرتي، علاّمة بفقه الحنفية، عارف بالأدب، نسبته إلى بابرتي، قرية من أعمال دجيل ببغداد، أو بابرت التابعة لأرزن الروم بتركيا.رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة، وعرض عليه القضاء فامتنع، توفى سنة (٧٨٦هـ) من تصانيفه "العناية في شرح الهداية" و "شرح مختصر ابن الحاجب".الزركلي، الأعلام (٧٢/٧).

(٧) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود.العناية شرح الهداية (مطبوع بهامش فتح القدير لابن الهمام) (٣٥٤/٥).دار الفكر، بيروت.

(٨) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٣٤/٢).

(٩) الرملي، نهاية المحتاج (٤٣٩/٧).

(١٠) ابن قدامة، المغني (٤١٦/١٢).

وعرفها البهوتي بأنها:"أخذ مال محترم لغيره وإخراجه من حرز مثله لا شبهة فيه على وجه الاختفاء".[١]

يلاحظ أن التعريفات السابقة قريبة من بعضها البعض وتلتقي من التعريف اللغوي للسرقة بجامع الاختفاء والاستتار، ولكن مع ذلك فإنه يوجد بعض الاختلافات بين بعض التعاريف وهذا ناشئ عن اختلافات المذاهب في شروط القطع في السرقة، حيث إن كل مذهب له وجهة نظر في تحديد نصاب القطع في السرقة الذي هو أساس القطع.

ولعل تعريف السرقة في الاصطلاح هو تعريفها في اللغة تماماً[٢]، فالمختار أن يقال: السرقة هي: أخذ المال خفية من حرز مثله[٣]. وإضافة الحرز هنا باعتباره مذكوراً في المعنى اللغوي. ولكن حكم القطع لا يجب على مطلق السرقة بل لابد من توفر شروط القطع في السرقة، التي هي محل خلاف بين الفقهاء[٤].

المطلب الثاني: حكم السرقة:

السرقة محرمة، وهي كبيرة من الكبائر[٥]، وقد دلّ على تحريمها الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله عز وجل:"والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم".[٦]

ومن السنة: قول النبي ﷺ:"لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن".[٧]

وقوله ﷺ:"لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده".[٨]

والأحاديث في ذلك كثيرة في كتب السنة المطهرة.

أما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على تحريم السرقة، وعلى وجوب قطع يد السارق.[٩]

---

(١) البهوتي، كشاف القناع (١٢٩/٦).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٣٥٤/٣/٥). قال ابن الهمام: " وفي الشريعة هي أيضاً هنا – أي كما عرفت في اللغة -، وإنما زيد على مفهومها قيود في إناطة حكم شرعي بها، إذ لا شك أن أخذ أقل من النصاب خفية سرقة شرعاً لكن لم يعلق الشرع به حكم القطع فهي شروط لثبوت ذلك الحم الشرعي" اهـ.

(٣) الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد. تحفة الطلاب بشرح تنقيح اللباب (مطبوع بهامش حاشية الشرقاوي) (٤٣٢/٢). دار الفكر للطباعة والنتشر، بيروت.

(٤) الأنصاري، تحفة الطلاب (٤٣٢/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤١٦/١٢)؛ وعكاز، فلسفة العقوبة (ص ١١٧، ١١٨).

(٥) الذهبي، الكبائر (ص ١٠٦) الكبيرة (٢٣).

(٦) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٧) تقدم تخريجه، انظر (ص ١٨٣).

(٨) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص١٤٢٤) رقم (٦٧٨٣) في كتاب الحدود، باب لعن السارق إذا لم يسم، واللفظ له؛ ومسلم (ص٩٢٦) رقم (١٦٨٧) في كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٩) ابن المنذر، الإجماع (ص١٨٢)، وابن قدامة، المغني (٤١٥/١٢)؛ وابن حزم، مراتب الإجماع (ص٢٢٠، ٢٢١).

المطلب الثالث: عقوبة السرقة:

السرقة لها عقوبتان: الأولى: متفق عليها: وهي قطع اليد، والثانية: مختلـف فيهـا: كتعليـق يـد السارق في عنقه بعد قطعها، أو حبسه بعد حده ... وهذه من باب العقوبات التعزيرية الزائدة على مـا هو مقدر على خلاف بين الفقهاء في جوازها أو عدمه.

فعقوبة قطع اليد إذا استوفت السرقة شروطها، من ثبوت الأخذ خفية، وبلوغ المـسروق نـصاباً، وإخراجه من حرزه، على وجه الاختفاء، بلا شبهة ... فإنه يقام عليه العقوبة المقررة شرعاً وهي الحد بقطع يده[1]، والدليل على ذلك من الكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى – وقد تقدم -:" والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكـالاً من ا ".[2]

أما الأدلة من السنة: فهي كثيرة ومستفيضة منها: قول النبي ﷺ:"تقطع اليـد فـي ربـع دينـار فصاعداً"[3].

وفي لفظ:"تقطع يد السارق في ربع دينار".[4]

وقد أجمعت الأمة بغير خلاف على وجوب قطع يد السارق، وجرى العمل على ذلك فـي عهـد الخلفاء الراشدين، دون اعتراض عليهم.[5]

وهذا القطع هو العقوبة الأساسية أو الأصلية في السرقة.[6]

المطلب الرابع: أنواع العقوبات التعزيرية الزائدة للسارق:

تقدم آنفاً أن للسارق عقوبتان: الأولى متفق عليها وهي الحد بقطع يده، والثانية: عقوبات مختلـف فيها، وبيانها في الفروع التالية:

الفرع الأول: التعزير بتعليق يد السارق

الفرع الثاني: التعزير بالتشهير

الفرع الثالث: التعزير بالحبس

الفرع الرابع: التعزير بالجلد

الفرع الخامس: التعزير بالقتل

---

(١) ابن قدامة، المغني (٤١٥/١٢).

(٢) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١٥٥)

(٤) بهذا اللفظ أخرجه البخاري، في صحيحه (ص ١٤٢٥) رقم (٦٧٩٠) في كتاب الحدود، بـاب قـول ا تعـالى: "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما" [المائدة :٣٨]، وفي كم يقطع ؟

(5) ابن رشد، بداية المجتهد (٤٤٦/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤١٥/١٢)؛ وابن المنذر، الاجماع (ص١٨٢)؛ وابن حزم، مراتب الإجماع (ص٢٢٠)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (١٣٣/٧)؛ العراقي، زين الدين أبو الفضل عبد الـرحيم بـن الحسين بن عبد الرحمن.طرح التثريب في شرح التقريب (٢٣/٨).دار المعارف.

(٦) الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص٧٩).

الفرع السادس: التعزير بالمال

الفرع الأول: التعزير بتعليق يد السارق:

اختلاف الفقهاء في عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أنه يشرع تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها وأمر يندب إليه، وإلى هـذا ذهـب الشافعية [(١)]، والحنابلة [(٢)]، واختاره ابن تيمية [(٣)]، وهو قول الزيدية [(٤)]؛ وذلك من باب التنكيل والتغليظ له؛ ولأن فيه ردعاً، وأبلغ في الزجر.[(٥)]

جاء في " المهذب ": " وإذا قطع فالسنة أن يعلق العضو في عنقه ساعة ".[(٦)]

وقال في " المغني ": " ويسن تعليق العضو في عنقه ".[(٧)]

وقال في" تحفة المحتاج " – للشافعية في اجتماع التعزير مع الحد -: " كتعليق يد السارق في عنقه ساعة زيادة في نكاله ".[(٨)]

واحتج أصحاب هذا القول بالآتي:

١- عن ابن محيريز قال: سألت فضالة بن عبيد عن تعليق يد السارق في عنقه ؟ قـال: سـنّةٌ قطـع رسول ا ﷺ يد سارق وعلق يده في عنقه.[(٩)]

---

(١) الشرقاوي، عبد ا بن حجازي بن إبراهيم الأزهري.حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تجريد تنقيح اللباب لزكريا الأنصاري (٤٣٦/٢).دار الفكر، بيروت؛ والشربيني، مغني المحتاج (٢٢١/٤)؛ والنووي، يحيى بن شـرف بن مري.المجموع شرح المهذب (٩٨/٢٠).دار الفكر، بيروت؛ والماوردي، الحدود من الحاوي (ص٦٤٦/١).

(٢) ابن أبي موسى، الشريف محمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى الهاشـمي.الإرشـاد إلـى سـبيل الرشـاد (ص ٤٨٣).ت:عبد ا بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيـروت، ط١، ١٤١٩هـ ـ؛ وابـن قدامـة، المغنـي (٤٤٢/١٢)؛ وابن قدامة، الكافي (١٩٦/٤)؛ وابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد. حاشية الروض شرح زاد المـستنقع (٣٧٣/٧).ط٤، ١٤١٠هـ ـ.

(٣) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٨٠)؛ وله : مجموع الفتاوى (٣٣٠/٢٨).

(٤) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٩٥/٥).

(٥) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٤٢)؛ وله: الكافي (٤/ ١٩٦).

(٦) الشيرازي، المهذب (٢/ ٣٦٣).

(٧) ابن قدامة، المغني (١٢ /٤٤٢).

(٨) الهيتمي، تحفة المحتاج (٩ / ١٧٥).

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ٥٨٢) في كتاب الحدود، باب في تعليق اليد في العنق؛ وأحمد، في المسند (٦ / ٢٣) رقم (٢٣٤٠٢) وابن ماجه (٣/ ٢٤٢) رقم (٢٥٨٧) في كتـاب الحـدود، بـاب تعليـق اليـد فـي العنـق؛ وأبو داود (٤/ ٥٦٧) رقم (٤٤١١) في كتاب الحدود، باب في تعليق يد السارق في عنقه؛ والترمـذي (٤/ ٤١) رقم (١٤٤٧) في كتاب الحدود، باب ما جاء في تعليق يد السارق، وقال:"هذا حديث حسن صحيح غريب، لا نعرفه إلا من حديث عمر بن علي المقّدمي عن الحجاج بن أرطأة وعبد الرحمن بن محيريز هو أخو عبد ا بن محيريـز شامي " اهـ ـ؛ وأخرجه النسائي (٨/ ٩٢) رقم (٤٩٨٢، ٣٩٨٣) في كتاب قطع السارق، تعليـق يـد الـسارق في عنقه، واللفظ له وقال : أبو عبد الرحمن الحجاج بن أرطأة ضعيف ولا يحتج بحديثه؛ وأخرجـه الـدار قطنـي (٣/ ١٤٤) رقم (٤٣٣٩) في كتاب الحدود والديات وغيره، وضعف إسناده محققه؛ وأخرجه البيهقـي (٤٠/١٣) =

٢- أن علياً – رضي ا عنه – قطع سارقاً، فمروا به ويده معلقة في عنقه.[١]

قال الشوكاني: " فيه دليل على مشروعية تعليق يد السارق في عنقه؛ لأن في ذلك من الزجر ما لا مزيد عليه، فإن السارق ينظر إليها مقطوعة معلقة فيتذكر السبب لذلك وما جر إليه ذلـك الأمـر مـن الخسار بمفارقة ذلك العضو النفيس، وكذلك الغير يحصل له بمشاهدة اليد على تلـك الـصورة منـع الانزجار ما تنقطع به وساوسه الرديئة ".[٢]

وقد اختلفوا حول المدة التي يستغرقها تعليق يد السارق في عنقه: فعند الشافعية أنها تعلق ساعة[٣]، وعند الحنابلة [٤]والزيدية [٥]أنها تعلق ثلاثة أيام إن رآه الإمام.

القول الثاني: أن أمر التعليق مفوض إلى رأي الإمام.إن رأى الإمام التشهير به، وليعلم الناس أنـه سارق [٦]، وهذا على سبيل التعزير له.[٧] وهذا هو رأى الحنفية.[٨]

وحجتهم: قالوا: إنّه لم يثبت منه ﷺ في كل من قطعه ليكون سنة.[٩]

قالوا: وفرقاً بين ما يقطع اليد ظلماً وبين ما يقطع حداً.[١٠]

القول الثالث: لا يرون تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، وهم المالكية حيث إنهم لم يصححوا الحديث الذي ورد في ذلك، بل إنهم لم يذكروا مسألة التعليق في كتبهم حسب الاستقراء.إلا ما ذكره ابن

= رقم (١٧٧٦٠، ١٧٧٦١، ١٧٧٦٢) في كتاب السرقة، باب ما جاء في تعليق اليد في عنق السارق.وقد عقـب على الحديث الحافظ ابن حجر، في التلخيص (٤/ ١٣٨٨) فقال : " وحسنه الترمذي، وقال : غريب لا نعرفـه إلا من حديث عمر بن علي المقدمي، عن حجاج بن أرطأة، قلت -رأي ابن حجر-: وهما مدلسان، وقـال النـسائي : الحجاج ضعيف ولا يحتج بخبره، قال هذا بعد أن أخرجه من طريقه، قوله : وذكر الإمام أن من الأصحاب من لم ير التعليق، ولم يصحح الخبر فيه، قلت: هو كما قال لا يبلغ درجة الصحيح ولا يقاربها ".اهـ. كلامه. وممن ضـعف الحديث أيضاً: ابن العربي، في عارضه الأحوذي (٣/ ٤١٣)؛ والألباني، في ضعيف سـنن النـسائي (ص ٢١٦، ٢١٧) رقم (٣٧٢ / ٣٧٣)؛ وفي إرواء الغليل (٨/ ٨٤، ٨٥) رقم (٢٤٣٢).

(١) البيهقي، في السنن الكبرى (١٣/ ٤١٣) رقم (١٧٧٦٣) في كتاب السرقة، باب ما جاء في تعليق اليد في عنـق السارق، واللفظ له؛ وابن أبي شيبة، في المصنف (٦/ ٥٨٢) في كتاب الحدود، باب في تعليق اليد في العنق؛ وأبو يوسف، في الخراج (ص ١٦٩) بنحوه.

(٢) الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٢٨٣).

(٣) الشرقاوي، الحاشية (٢/ ٤٣٦)؛ والشربيني، مغني المحتاج (٤/ ٢٢١)؛ والنووي، روضة الطالبين (١٠/ ١٥٠).

(٤) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٤٢).

(٥) ابن المرتضي، البحر الزخار (٥/ ١٩١).

(٦) الدهلوي، حجة ا البالغة (٢٨٥/٢).

(٧) التهانوي، إعلاء السنن (٧١٥/١١).

(٨) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ١١٣)؛ والدهلوي، حجة ا البالغة (٢/ ٢٨٥)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٣٩٤).

(٩) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ١١٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٣٩٤)؛ والمباركفوري، تحفة الأحوذي (٥/ ٧).

(١٠) الدهلوي، حجة ا البالغة (٢/ ٢٨٥).

العربي المالكي، فقال – رحمه ا – معلقاً على حديث تعليق يد السارق -: " ويرويـه الحجـاج بـن أرطأة وكأنه من باب التعريف به والإرشاد بذكره ليرتدع به، ولو ثبت لكان حسنا صحيحاً ولكنـه لـم يثبت".[١]

الترجيح:

الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني - وهم الحنفية- في أن عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، راجعة إلى اجتهاد الإمام فيما يراه يحقق المصلحة، وهي بهذا تعتبر عقوبة تعزيريـة تكميلية زائدة عن الحد، لا تطبق إلا إذا نطق القاضي بها؛[٢] لأن الغرض منها هو تحقيق الردع العـام حتى يعرف الناس جميعاً عاقبة السرقة فيكون عبرة لغيره،[٣]كما أنها للزجر والتنكيل بالجاني.[٤]

أما الحديث الوارد في التعليق بعد القطع فيجاب عنه: بأنه لا يثبت، فقد ضعفه.جمع مـن الأئمـة منهم: ابن العربي،[٥] والنسائي، [٦] وابن حجر، [٧] والألباني؛ [٨]وعلى هذا فلا تقوم به حجة.

وعلى فرض ثبوته فإن تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها راجع إلى اجتهاد الإمام بحسب مـا يراه مصلحة في ذلك، فهو الذي يقرر هذه العقوبة أو عدمها، وبحسب حال الجاني والأحوال والزمان، فإن رأى في التعليق أثر في الردع والانزجار فعله، وإن رأى خلافه تركه.

أيضاً ترجيح هذا القول؛ لأنه يجمع بين القولين، القائل بمشروعية التعليق، والقول القائل بعدمـه أصلاً، كما أنه يجمع بين الأدلة التي جاءت ثابتة بدون ذكر التعليق، وبين الأدلة التي ذكرت التعليـق وبين فعل علي – رضي ا عنه– لا سيما أنه أحد الخلفاء الراشدين.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة تعليق يد السارق:

بناء على قول الجمهور- الشافعية، والحنابلة واختيار ابن تيمية، والزيدية – الذين قالوا: إنه يشرع تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، فإنه يندب أن يزاد عليه عقوبة تعليق يده في عنقه بعد حده، من باب التنكيل والتغليظ له.

وبناء على قول الحنفية الذين قالوا: إن أمر التعليق مفوض إلى رأي الإمام، فإنه يجوز أن يـزاد عليه هذه العقوبة على سبيل التعزير له.

وبناء على قول المالكية الذين لا يرون تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، فإنـه لا يجـوز أن

---

(١) ابن العربي، عارضة الأحوذي (٣/ ٤١٣).وقال الجندي، في فكرة العقوبات التبعية والتكميليـة (ص ٨٠):" لـيس هناك ذكر لهذه العقوبة عند فقهاء المالكية " اهـ.وذكر ذلك أيضاً عبد القادر عودة، في التشريع الجنائي (٢/ ٦٢٩).

(٢) الجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٧٩).

(٣) بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي (ص ١٧٩، ١٨٠).

(٤) الهيتمي، تحفة المحتاج (١٧٥/٩)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٦٢٩/٢).

(٥) ابن العربي، عارضة الأحوذي (٤١٣/٣).

(٦) النسائي، السنن (٩٢/٨).

(٧) ابن حجر، التلخيص الحبير (٤/ ١٣٨٨).

(٨) الألباني، ضعيف سنن النسائي (ص ٢١٦، ٢١٧)؛ وله : إرواء الغليل (٨/ ٨٤، ٨٥).

يزاد على السارق عقوبة تعليق اليد بعد حد القطع؛ لأنهم لا يصححون الحديث الوارد في ذلك.

وبناء على ما تقدم وما سبق ترجيحه: فإن عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، راجعـة إلى اجتهاد الإمام فيما يراه يحقق المصلحة – وهذا رأي الحنفية- وعلى هذا فإنه يجوز لـه أن يزيـد عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد حده.

الفرع الثاني: التعزير بالتشهير:

إن ما سبق بيانه من القول بأن عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها ترجع إلى رأي الإمام – على الراجح – فهو الذي يقرر هذه العقوبة بحسب ما يراه مصلحة على سبيل التعزير للسارق، فهذه العقوبة تكون أيضاً بمثابة التشهير له، فاجتمع في حقه ثلاث عقوبات: القطع حداً، والتعليـق تعزيـراً، ومن ثم التشهير؛ لأن تعليق اليد في العنق بعد القطع ثم تركها أمام الناس ليعلم أنه سارق، هذه زيـادة في النكال من باب التشهير بالمجرم؛ ليعرف الناس ذنبه، ويحذروه، وبذلك يتحقق من عقوبة التعليـق والتشهير هدفين:

١- الردع الخاص: للمجرم عندما يرى يده قد قطعت وعلقت في عنقه، فيذكر فعله وما وقع عليه مـن العقوبة، فيندم ويتحسر ويتقطع آلماً لما أصابه من الخزي والعار.[١]

٢- الردع العام: وهو المراد هنا، التشهير به أمام الناس، وهذا فيه مبالغة في زجر وردع غيره، عـن الإقدام لمثل فعلته.[٢]

وقد جاءت نصوص الفقهاء تبين عقوبة التشهير وأنها زيادة في نكال الجاني:

قال في " حجة ا البالغة ": "..إنما فعل هذا للتشهير، وليعلم الناس أنه سارق " [٣]

وقال في " المهذب " وإذا قطع فالسنة أن يعلق العضو ساعة ...؛ ولأن في ذلك ردعاً للناس ".[٤]

وقال في"حاشية الشرقاوي":"ويندب تعليق العضو المقطوع في عنقه ساعة؛ للزجر والتنكيل..".[٥]

وجاء في " مغني المحتاج ": "أن السارق إذا قطعت يده يعزره.قال في الذخائر: إن أراد به تعليـق يده في عنقه فحسن، أو غيره فمنفرد به، وتعليق يده في عنقه ضرب من النكال، وليس من الحد قطعـاً إذ لم يقل بوجوبه أحد ".[٦]

وقال في " المغني ": " ويسن تعليق اليد في عنقه – وذكر الحديث الوارد في ذلك..، وفعل علي – رضي ا عنه– إلى أن قال -: ولأن فيه ردعاً وزجراً ".[٧]

وقال في " نيل الأوطار" – بعد أن ساق الحديث –: " فيه دليل على مشروعية تعليق يد الـسارق

---

(١).الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٢٨٣)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٨٠)

(٢) الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٢٨٣)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ٨٠)

(٣) الدهلوي، حجة ا البالغة (٢/ ٢٨٥).

(٤) الشيرازي، المهذب((٢/ ٣٦٣).

(٥) الشرقاوي، الحاشية (٢/ ٣٦٣).

(٦) الشربيني، مغني المحتاج(٤/ ٢٢١).

(٧) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٤٢).

في عنقه؛ لأن في ذلك من الزجر ما لا مزيد عليه، فإن السارق ينظر إليها مقطوعـة معلقـة فيتـذكر السبب لذلك وما جر إليه ذلك الأمر من الخسار بمفارقة ذلك العضو النفيس، وكذلك الغير يحصل لـه مشاهدة اليد على تلك الصورة منع الانزجار ما تنقطع به وساوسة الرديئة ".[١]

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة التشهير بالسارق:

حكم الزيادة هنا وأقوال الفقهاء كالحكم في زيادة العقوبة التعزيرية بتعليق يد السارق فـي عنـق السارق بعد قطعها؛ لأنها بمثابة التشهير له على ما ذكره الفقهاء في نصوصهم.

وبناء عليه فالأمر راجع إلى اجتهاد الإمام في تقرير عقوبة التشهير أو عدمها.

الفرع الثالث: التعزير بالحبس:

التعزير بالسجن للسارق بعد الحد يرجع إلى ما ذكره الفقهاء من جواز اجتماع التعزير مع الحد أو عقوبات أخرى كالقصاص والكفارات.[٢]

ومما يتصل بموضوع اجتماع التعزير مع الحبس للسارق: فقد نص الفقهاء علـى جـواز حـبس السارق انتظاراً لتنفيذ قطع ثبت عليه بالبينة أو بالاعتراف، فمن أقر بسرقة مالٍ غائب أو شـهدت بـه بينة انتظر حضوره فيحبس؛ لأن للحاكم أو القاضي حقاً في القطع فيحبس قبل إقامة الحد عليه.[٣]

وقد سئل مالك –رحمه ا – عن رجل سرق فحبسه القاضي ليقطع يده بعدما زكيـت البينـة...؟ فأقره.[٤]

وقد ذكر الحنفية أنه يحبس من اجتمع عليه حد القذف والسرقة، ويبدأ القاضي بحد القذف أولاً ثـم يحبسه حتى يبرأ ثم يحده للسرقة.[٥]

ويستدل باجتماع السجن مع الحد، وذلك كعقوبة تعزيرية زائدة عن الحد بما روي عـن علـي – رضي ا عنه -: " أنه كان إذا أخذ اللص قطعه ثم حسمه، ثم ألقاه في السجن، فـإذا برئـوا وأراد أن يخرجهم فقال: ارفعوا أيديكم إلى ا ، كأني انظر إليها كأنها أيور الحمر، فيقول: من قطعكم، فيقولون: علي، فيقول: اللهم صدقوا، فيك قطعتهم، وفيك أرسلتهم ".[٦]

قال البيهقي بعد إيراده هذا الأثر -: " وكأنه كان يأمر بتعهدهم حتى يبرأوا إلا أنه كـان يحبـسهم

---

(١) الشوكاني، نيل الأوطار (٧/ ٢٨٣).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٧٣، ١٥٩)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص ٧٥).

(٣) ابن مفلح، الفروع (٦/ ١٢٣).

(٤) مالك، المدونة (٦/ ٢٨٨)؛ والدردير، الشرح الكبير لمختصر خليل (٣/ ٣٠٦).

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع (٧/ ٦٣)؛ والسرخسي، المبسوط (٢٤ / ٣٢)؛ والحصكفي، الدر المختار (٤/ ٥١).

(٦) البيهقي، السنن الكبرى (١٣/ ٣٥) رقم (١٧٧٤٧) في كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنى من مفصل الكف ثم يحسم بالنار.وفي رواية، للبيهقي أيضاً (١٣ / ٣٤، ٣٥) رقم (١٧٧٤٦) : " كـان علـي – رضي ا عنه– يقطع ويحسم ويجلس، فإذا برئوا أرسل إليهم فأخرجهم، ثم قال: ارفعـوا أيـديكم إلـى ا ، قـال: فيرفعونها فيقول : من قطعكم، فيقولون : علي، فيقول : ولم ؟ فيقولون : سرقنا، قال : فيقول : اللهـم اشـهد اللهـم اشهد.

تعزيراً ".[١]

وعلى هذا فإذا أمكن حبس السارق قبل إقامة الحد عليه، فيمكن القول بحبس السارق بعـد إقامـة الحد عليه إذا رأى الإمام أن في حبسه بعد حده مصلحة، ولهذا ذكر بعض فقهاء الحنفية: أن الـسارق يحبس إذا قطع إلى أن يتوب؛ لأن جنايته على غيره.[٢] ويؤيد ذلك أيضاً ما روي عن علي – رضـي ا عنه – آنفاً، كما أنه إذا أمكن اجتماع الضرب تعزيراً مع الحد – فهذا دليل على إمكـان اجتمـاع السجن تعزيراً مع الحد، ومن ذلك اجتماعه مع حد السارق، كما قرره البيهقي مـن الـشافعية بقولـه المتقدم.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من تعزير السارق بحبسه بعد حده:

بناء على قول بعض الفقهاء – من الحنفية، والشافعية – أن السارق يحبس إذا قطع، فإنه على ذلك يجوز أن يزاد عليه عقوبة الحبس تعزيراً بعد حده؛ لفعل علي رضي ا عنه.

وبناء على ذلك فالأمر راجع إلى الإمام في تقرير عقوبة سجن السارق بعـد حـده أو لا، تبعـاً للمصلحة.

الفرع الرابع: التعزير بالجلد:

ومن العقوبات التعزيرية الزائدة عن الحد للسارق: التعزير بالجلد بعد إقامة الحد عليه، روي ذلك عن عمر بن الخطاب – رضي ا عنه -: " أتي بسارق فقال عمر: ما حملك على الـسرقة ؟ فقـال: قضاء ا وقدره يا أمير المؤمنين، فأمر عمر بقطع يده، ثم حسمت، ثم جلده ثمانين جلدة وقال له: إنما قطعت يدك لسرقتك، وإنما جلدتك لكذبك على ا تعالى ".[٣]

وجه الدلالة: أن عمر – رضي ا عنه – جلد السارق تعزيراً بعد إقامة حد القطع عليه، وهذا مما يراه الإمام حسب اجتهاده وما فيه مصلحة، وهذا من باب الزيادة التعزيرية على ما هو مقدر.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من تعزير السارق بالجلد بعد حده:

بناء على فعل عمر – رضي ا عنه – من قطع يد السارق ثم جلده تعزيراً بعد حده، فإنه يجـوز أن يزاد عليه عقوبة الجلد تعزيراً بعد إقامة حد القطع عليه.

وبناء على ما تقدم وهو الراجح: أن الأمر راجع للإمام حسب اجتهاده وما فيه مصلحة وبحـسب حال المجرم والزمان.

الفرع الخامس: التعزير بالقتل:

إذا تقرر إقامة الحد على السارق، فإن محل القطع يده اليمنى، وهذا بنص الكتاب في قوله تعالى:

---

(١) البيهقي، السنن الكبرى (١٣ / ٣٥).

(٢) الحلبي، إبراهيم بن محمد المعروف بالبرهان الحلبي.غاية البيان في تتمة لسان الحكام (ص٤٠٠).نـشر مـصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٣ هـ.

(٣) نقلاً عن : قلعجي، موسوعة فقه عمر (ص٢١٧).

(والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما)،[١] وفي قراءة ابن مسعود – رضـي ا عنـه – (فـاقطعوا أيمانهما)،[٢]، ومن السنة ثبت ذلك في الأحاديث المتكاثرة البالغة مبلغ التواتر في قوله وقضائه ﷺ،[٣] وقد انعقد الإجماع على ذلك، قال ابن حجر – رحمه ا – بعد سياق الآيـة -: " وأجمعـوا علـى أن المراد اليمين إن كانت موجودة ...".[٤]

ثم اختلفوا فيما إذا تكررت السرقة بعد قطع اليد اليمنى في السرقة (حيث إنهم اختلفوا فيما يقطـع بعد ذلك من السارق) على عدة أقوال:

القول الأول: أن من سرق بعد أن قطعت يده اليمنى في السرقة الأولى تقطع رجله اليسرى، فـإن عاد للمرة الثالثة قطعت يده اليسرى، فإن سرق مرة رابعة قطعت رجله اليمنى، فإن عـاد بعـد ذلـك (خامسة) يعزر بالحبس حتى تظهر توبته أو يموت.وهذا قول الجمهـور: المالكيـة[٥]، والـشافعية[٦]، والحنابلة[٧] في رواية، وهو قول إسحاق، وأبي قتادة وأبي هريرة،[٨] واختاره ابن المنذر.[٩]

واستدلوا على قولهم بأدلة:

١- قول ا تعالى – في آية المحاربة-: (إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض..)[١٠] الآية.

وجه الدلالة من الآية: أن هذا محارب ولرسوله فشملته الآية، كما يفهم منها أنهـا فـي المـرة الواحدة، فإن عاد السارق وجب عليه القطع ثانياً، إلى أن لا يبقى له ما يقطع.[١١]

٢- عن أبي هريرة – رضي ا عنه – عن النبي ﷺ قال: " إذا سرق السارق فاقطعوا يده فإن عـاد

---

(١) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٢) البيهقي، السنن الكبرى (١٣/ ٣٢) رقم (١٧٧٣٦) في كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً ....وانظر : ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ١١٨)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ٤١٦)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القـرآن (١٧٢/٦). وقراءة ابن مسعود (فاقطعوا أيمانهما) رواها البيهقي (١٣/ ٣٢) من طريق مسلم بن خالد عن أبي نجيح، وكذلك رواه سفيان بن عيينه عن ابن أبي نجيح، وهذا منقطع، وكذلك قاله إبراهيم النخعي، إلا أنـه قـال : فـي قراءتنـا (والسارقون والسارقات تقطع أيمانهم) وانظر ابن حجر، التلخيص (٤/ ١٣٩١)

(٣) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٨٦) وقد تقدم بعضاً منها.

(٤) ابن قدامة (٥/ ١٥٣)؛، المغني (١٢/ ٤١٥)؛ وابن هبيرة، الإفصاح (٢/ ٤١٤)؛ وابن حـزم، المحلـي (١١/ ٣٨٦، ٤٣٢)؛ وله : مراتب الإجماع (من ٢٢٠).

(٥) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٩٣/٨)؛ والأبي، جواهر الإكليل (٢٨٩/٢)؛ وابن جزي، القـوانين الفقهيـة (ص٣٥٢)؛ والزرقاني، شرح الموطأ (٩٢/٨).

(٦) ابن حجر، فتح الباري (١٠٠/١٢)؛ وقليوبي وعميرة، الحاشية (١٩٨/٤).

(٧) ابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢١٦/١٠).

(٨) ابن المنذر، الإشراف (٣٠٥/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (٣٥٦/١١).

(٩) ابن المنذر، الإشراف (٣٠٥/٢).

(١٠) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(١١) ابن حجر، فتح الباري (١١٨/١٢).

فاقطعوا رجله فإن عد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله ".[١]

٣- عن عصمة بن مالك قال: " سرق مملوك في عهد النبي ﷺ فعفا عنه، ثم رفع إليه ثانيـة، وقـد سرق فعفا عنه، فرفع الثالثة إلى النبي ﷺ فعفا عنه، ثم رفع إليه الرابعة، وقد سرق فعفا عنه، ثـم رفع إليه الخامسة وقد سرق فقطع يده، ثم رفع إليه السادسة فقطع رجله، ثم رفع إليه السابعة فقطع يده، ثم رفع إليه الثامنة فقطع رجله، وقال رسول الله ﷺ: " أربع بأربع " [٢].

وجه الدلالة من الحديثين: أن اليد اليسرى يد باطشة في السرقة مثل اليد اليمنى، والرجـل يتـأتى منها البطش؛ لأن السارق يمشي بها فكان لزاماً قطع هذه الأعضاء للزجر ولتفويـت مـا تتـأتى بـه السرقة.[٣]

٤- واحتجوا أيضاً بما رواه البيهقي:"أن رجلاً سرق على عهد أبي بكر –رضي الله عنه- مقطوعة يده ورجلُه، فأراد أبو بكر –رضي الله عنه- أن يقطع رجله ويدع يده يستطيب[٤]بهـا ويتطهـر بهـا وينتفع بها، فقال عمر: لا والذي نفسي بيده، لتقطعن يده الأخرى، فأمر به أبو بكـر –رضـي الله عنه- فقطعت يده".[٥]

---

(١) أخرجه الدارقطني، في سننه (١٢٨/٣) رقم (٣٣٥٩) في كتاب الحدود والديات.قال محققة : ضعيف جـداً وفيـه الواقدي متروك.ابن حجر، التلخيص الحبير (١٣٨٧/٤).

(٢) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (١٨٨/١٠) رقم (١٨٧٧٣) في كتاب اللقطة، باب قطع الـسارق؛ وابـن أبـي شيبة، في المصنف (٤٨٥/٦) في كتاب الحدود،في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعـود؛ والـدارقطني، فـي المسنن (٣/ ١٠٢) رقم (٣٢٣٨) في كتاب الحدود والديات وغيره، واللفظ له، وقال محققـه : إسـناده ضـعيف منكر.وقال ابن حجر، في التلخيص الحبير (٤/ ١٣٨٧) : وإسناده ضعيف.وضعفه أيضاً الزيلعي، في نصب الراية (٣/ ٥٧١)؛ وأخرجه أيضاً، البيهقي، في الكبرى (١٣/ ٣٧) رقم (١٧٧٥٢) في كتاب السرقة، باب الـسارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً، وقال : كذا وجدته في كتابي، قال حماد بن مسعدة : عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي أمية عن الحارث بن عبد ربه بن أبي ربيعة، وهو أصح.وهو مرسل حسن بإسناد صحيح، أخرجه أبو داود فـي (المراسيل) – (ص٩٦) في كتاب الحدود، باب ما جاء في الحدود – عن محمد بن سليمان الأنباري عن حماد بن مسعدة ... -إلى أن قال -: وكأنه لم يَرَ بلوغه في المرات الأربع أو لم يَرَ سرقته بلغت ما يوجب القطع، ثم رأهـا توجبه في المرات الأخر، فأمر بالقطع، وهذا المرسل يقوي الموصول قبله، ويقوي قول من وافقه من الـصحابة – رضي الله عنهم -." اهـ كلامه رحمه الله .وعلى هذا فمدار إسناد هذا الحديث على الفضل بن المختار أبـو سـهل البصري، وهو ضعيف جداً، وقد ترجمه الذهبي، في ميزان الاعتدال (٣/ ٣٥٨،٣٥٩) ولم يذكر فيه مـن وثقـه، وذكر أن هذا الحديث من منا كيره، ثم قال بعد سياقه : " وهذا يشبه أن يكون موضوعاً " اهـ.وقال ابـن حجـر – رحمه الله – في ترجمة عصمة بن مالك – رضي الله عنه -، في الإصابة (٤/ ٤٧٥) : " له أحاديث ... مـدارها على الفضل بن المختار، وهو ضعيف جداً "؛ وقال الهيثمي، في مجمع الزوائد (٦ / ٢٧٥) : " فيه الفـضل بـن مختار وهو ضعيف " اهـ.

(٣) ابن الهمام، فتح القدير (٣٩٦/٥).

(٤) الاستطابة: الاستنجاء، سمي بها من الطيب؛لأنه يطيب جسده بإزالة ما عليه من الخبث بالاسـتنجاء.ابـن الأثيـر، النهاية (١٤٩/٣).

(٥) البيهقي، السنن الكبري (٣٨/١٣، ٣٩) رقم (١٧٧٥٥) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانيـاً وثالثـاً ورابعاً.

٥- عن ابن عباس – رضي ا عنه- قال: "شهدت عمر –رضي ا عنه- قطع يداً بعد يدٍ ورجـل".
وفي رواية:"أن عمر –رضي ا عنه- قطع يداً بعد يدٍ ورجل".[١]

٦- ومن المعقول:قالوا: بأن هذا حق تعالى خالصاً فيتكرر القطع بتكرر الفعل.[٢]

القول الثاني: أن من سرق بعد أن قطعت يده اليمنى في السرقة الأولى، تقطع رجله اليسرى، ثـم إن عاد فلا يوجب الزيادة على قطع اليد والرجل، بل الأمر راجع للحاكم بما يراه من تعزير بحبس أو جلد أو نحو ذلك. وهذا قول الحنفية[٣]، وهو المشهور من مذهب الحنابلة[٤]، ومروي عن عمر وعلي – رضي ا عنهما- وعن الشعبي، والنخعي، والأوزاعي، والزهري، وحماد.[٥]

واستدلوا على ذلك بأدلة، وهي أقضية الصحابة –رضي ا عنهم- منها:

١- "أن علياً –رضي ا عنه- أتى بسارق فقطع يده، ثم أتى به فقطع رجله، ثم أتى به فقـال: أقطـع يده، بأي شيءٍ يتمسح، وبأي شيء يأكل، ثم قال: أقطع رجله، على أي شيءٍ يمشي إني لأسـتحي ا ، قال: ثم ضربه وخلاده السجن".[٦]

٢- ومنها ما رواه عبد الرزاق:"أن علياً كان يقول: إذا سرق قطعت يده، ثم إذا سرق الثانيـة قطعـت رجله، فإن سرق بعد ذلك لم نَر عليه قطعاً".[٧]

٣- ما رواه البيهقي أنه "أتي عمر بن الخطاب –رضي ا عنه- برجل أقطع اليد والرجل قد سـرق، فأمر به عمر -رضي ا عنه – أن يقطع رجله، فقال علي – رضي ا عنه -: إنما قال ا عـز وجل:(إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسوله)[٨] إلى آخر الآية، فقد قطعتَ يد هذا ورجلَـه، فـلا ينبغي أن تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة يمشي عليها، إما أن تعزره وإما أن تـستودعه الـسجن،

---

(١) البيهقي، السنن الكبري (٣٨/١٣، ٣٩) رقم (١٧٧٥٥) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانيـاً وثالثـاً ورابعاً، واللفظ له؛ وأخرجه الدارقطني، في سننه (١٢٨/٣) رقم (٣٣٦٠) في كتاب الحدود والديات وغيره.وحـسن إسناده محققه.

(٢) السرخسي، المبسوط (١٦٥/٩).

(٣) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٤/٢)؛ الكاساني، بدائع الصنائع (٨٦/٧)؛ وابن عابدين، الحاشية (٢٨٥/٣)؛ وابـن الهمام، فتح القدير (١٥٣/٥)؛ والسرخسي، المبسوط (١٦٦/٩)؛ ونظام وجماعة، الفتاوي الهنديـة (١٨٢/٢)؛ وأبـو يوسف، الخراج (ص ١٧٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١١٦/٩).

(٥) ابن حجر، فتح الباري (١١٨/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (٣٥٤/١١).

(٦) عبد الرزاق، المصنف (١٨٦/١٠) رقم (١٨٧٦٤) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق؛ وابن أبي شيبة، المـصنف (٤٨٤/٦) في كتاب الحدود، في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعود؛ والبيهقي، في السنن الكبـرى (٤٠/١٣) رقم (١٧٧٥٩) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً، واللفظ له؛ وانظر: ابن قدامة، المغني (٤٤٧/١٢) حيث ذكره دليلاً لهذا القول بلفظ يقارب ما خرّجه أصحاب الحديث.

(٧) عبد الرزاق، المصنف (١٨٧/١٠) رقم (١٨٧٦٧) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق، واللفظ له؛ وابـن حـزم، المحلى (٣٥٤/١١).

(٨) سورة المائدة، الآية (٣٣).

قال: فاستودعه السجن".[1]

٤- وما رواه عبد الرزاق:"عن عمر –رضي الله عنه– أنه أتي برجل قد سرق، يقال له: سدوم، فقطعه، ثم أُتي به الثانية فقطعه، ثم أُتي به الثالثة، فأراد أن يقطعه، فقال له علي: لا تفعل، إنما عليه يد ورجل، ولكن احبسه".[2]

٥- وقالوا: إن الحد للزجر لا للإهلاك، وبالقطع ثالثة ورابعة يحصل الهلاك، فامتنع ذلك، ثم إن من النادر أن من قطعت يده ورجله يمكنه أن يسرق بعد ذلك، والحدود إنما شرعت للغالب، أما النادر فلا حكم له.[3]

٦- وقالوا –أيضاً-: "ولأن في قطع اليدين تفويت منفعة الجنس، فلا يشرع في حدٍ، كالقتل؛ ولأنه لو جاز قطع اليدين، لقطعت اليسرى في المرة الثانية؛ لأنها آلة البطش كاليمنى، وإنما لم تقطع للمفسدة في قطعها؛ لأن ذلك بمنزلة الإهلاك، فإنه لا يمكنه أن يتوضأ، ولا يغتسل، ولا يستنجي، ولا يحترز من نجاسة، ولا يزيلها عنه، ولا يدفع عن نفسه، ولا يأكل، ولا يبطش، وهذه المفسدة حاصلة بقطعها في المرة الثالثة، فوجب أن يمنع قطعها، كما منعه في المرة الثانية ".[4]

القول الثالث: أن محل القطع اليدان وحدهما، أي أن من سرق أولاً قطعت يده اليمنى، فإن سرق ثانياً قطعت يده اليسرى ثم لا قطع بعد ذلك، وإنما يعزر في الثالثة (فهم لا يقولون بقطع شيء من الرجلين).وهذا ما ذهب إليه الظاهرية ونصره ابن حزم، وقاله عطاء، وربيعة الرأي.[5]

واستدلوا:

١- بقوله تعالى:"والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما".[6]

فقد نص الله – تعالى- على قطع اليدين، ولم ينص على قطع الرجلين، كما أن الإجماع منعقد على أنه لا تقطع أيديهما معاً في سرقة واحدة، والإجماع منعقد كذلك على الابتداء باليمنى، فكانت اليسرى محل القطع في السرقة الثانية بنص الآية الكريمة.[7]

---

(١) البيهقي، السنن الكبرى (٣٩/١٣) رقم (١٧٧٥٨) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً.

(٢) عبد الرزاق، المصنف (١٨٦/١٠) رقم (١٨٧٦٦) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق، وقال ابن حجر، في فتح الباري (١١٩/١٢): وسنده حسن.

(٣) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٤٩/٩)؛ وابن عابدين، الحاشية (١١٣/٤)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٧٠/٢)؛ والجصاص، أحكام القرآن (٥٩٣/٢، ٥٩٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٤٤٧/١٢، ٤٤٨)؛ وانظر: الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٣/٢، ٥٩٤).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٥٤/١١). وانظر: ابن العربي، أحكام القرآن (١١٨/٢)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١١٢/٦)؛ وابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢).

(٦) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٧) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٤/٢)؛ وابن حزم، المحلى (٣٥٤/١١-٣٥٧)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١١٢/٦)؛ والمرصفي، سعد، أحاديث حدّ السرقة (ص٩٣). مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط١، ١٤١٦هـ.

٢- وبقول النبي ﷺ:"..لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها".[(١)]
٣- وبقوله ﷺ:"لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فما فوقه".[(٢)]
٤- وقوله ﷺ:"لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده".[(٣)]
٥- وبقول عائشة -رضي الله عنه-: "لم تكن الأيدي تقطع على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه".[(٤)]

وجه الدلالة من هذه الأحاديث: أن الأحاديث النبوية والآثار الثابتة جاءت بقطع الأيدي، ولم يأتِ فيها ذكر لقطع الرجل، فلم يصح في شيء عن النبي ﷺ إلاّ في قطع اليد.[(٥)]

٦- قالوا: ويؤكد ذلك:"أراد أبو بكر –رضي الله عنه- قطع الرجل بعد اليد والرجل، فقال عمر:السنة في اليد".[(٦)]

وجه الدلالة منه: أن عمر –رضي الله عنه- لم ير السنة إلا في قطع اليد.[(٧)]

القول الرابع: أن محل القطع اليد اليمنى في السرقة الأولى، ثم الرجل اليسرى في الثانية، ثم اليد اليسرى في الثالثة، ثم الرجل اليمنى في الرابعة، ثم يقتل لو سرق بعد ذلك.وهذا قول أبي مصعب الزهري المدني، صاحب الإمام مالك.[(٨)]وقال ابن قدامة: "وروي عن عثمان، وعمرو بن العاص، وعمر بن عبد العزيز، أنه تقطع يده اليسرى في الثالثة، والرجل اليمنى في الرابعة،ويقتل في الخامسة".[(٩)]

وقد ذكر ذلك ابن حجر –رحمه الله- قولاً عن مالك أولاً ثم إنه رجع عنه واستقر رأيه على

---

(١) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٦٧).
(٢) أخرجه بهذا اللفظ مسلم، في صحيحه (ص٩٢٥) رقم (١٦٨٤) في كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، واللفظ له، عن عائشة رضي الله عنها.
(٣) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢٦٤)
(٤) أخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٤٦٦/٦) في كتاب الحدود، من قال لا تقطع في أقل من عشرة دراهم؛ وأبو يوسف، في الخراج (ص١٦٨)، وكلاهما بلفظ :"لم يكن يقطع على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه"؛ وهو بهذا اللفظ عند ابن حزم، في المحلى (٣٥٦/١١).
(٥) ابن حزم، المحلى (٣٥٤/١١-٣٥٧).
(٦) ابن حزم، المحلى (٣٥٦/١١) واللفظ له؛ وأخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (٣٨/١٣) رقم (١٧٧٥٤) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً وكلاهما من طريق سفيان الثوري عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه "أن أبا بكر –رضي الله عنه- أراد أن يقطع رجلاً بعد اليد والرجل، فقال عمر –رضي الله عنه- السنة اليد".وهذا لفظ البيهقي.
(٧) ابن حزم، المحلى (٣٥٦/١١).
(٨) الدسوقي، الحاشية (٣٣٣/٤)؛ وعليش، فتح الجليل على مختصر خليل (٥١٩/٤). وانظر: ابن الهمام، فتح القدير (٣٩٥/٥)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٧٨/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢)؛ والقرطبي، الجامع (١١٢/٦)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١٣/٣).
(٩) ابن قدامة، المغني (٤٤٦/١٢).

تعزيره دون قتله في الخامسة ولو بلغ التعزير إلى القتل.[١]

واستدلوا:

١- بحديث جابر بن عبد الله –رضي الله عنه- قال:جيء بسارق إلى رسول الله ﷺ فقال:"اقتلوه"، فقالوا: يا رسول الله إنما سرق، قال:"اقطعوه"، فقطع، ثم جيء به الثانية فقال:"اقتلوه"، فقالوا: يا رسول الله إنما سرق،قال:"اقطعوه"فقطع، فأتي به الثالثة، فقال:"اقتلوه"، قالوا: يا رسول الله إنما سرق، فقال:"اقطعوه"، ثم أتي به الرابعة، فقال:"اقتلوه"، قالوا: يا رسول الله إنما سرق، قال:"اقطعوه"، فأتي به الخامسة، قال:"اقتلوه"، قال جابر:فانطلقنا به إلى مربد النعم وحملناه فاستلقى على ظهره ثم كشر بيديه ورجليه فانصدعت الإبلُ ثم حملوا عليه الثانية ففعل مثل ذلك ثم حملوا عليه الثالثة فرميناه بالحجارة فقتلناه ثم ألقيناه في بئر ثم رمينا عليه بالحجارة.[٢]

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢). وانظر: أبوزيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٤٠٢).

(٢) أخرجه أبو داود، في سننه (٥٦٥/٤) رقم (٤٤١٠) في كتاب الحدود، باب في السارق يسرق مراراً؛ والنسائي في سننه (٩٠/٨) رقم (٤٩٧٨) في كتاب قطع السارق، باب قطع اليدين والرجلين، واللفظ له، قال:"وهذا حديث منكر ومصعب بن ثابت ليس بالقوي"؛ والدارقطني، في سننه (١٢٨/٣) رقم (٣٣٥٦، ٣٣٥٧، ٣٣٥٨) في كتاب الحدود والديات وغيره وقال محققه: إسناده ضعيف؛ وأخرجه البيهقي في الكبرى (٣٥/٣، ٣٦) رقم (١٧٧٤٩، ١٧٧٥٠) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً، وأسانيد الحديث عندهم عدا الدارقطني مدارها على: مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير بن العوام –رضي الله عنه- قال فيه ابن حجر :لين الحديث وكان عابداً مات سنة (١٥٧هـ).ابن حجر، تقريب التهذيب (ص٤٦٥)؛ والذهبي، ميزان الاعتدال (١٢٠/٤). ومصطلح ابن حجر في قوله "لين الحديث" أي لا يتابع حديثه.انظر:ابن حجر، تقريب التهذيب(ص١٤)وقال عنه الذهبي، في الكاشف (١٤٧/٣) : "لين لغلطه"؛ وقال عنه ابن حبان، في المجروحين (٢٨/٣):"..منكر الحديث، ممن ينفرد بالمناكير عن المشاهير، فلما كثُر ذلك منه استحق مجانبة حديثه".أما الدارقطني فقد رواه بثلاثة أسانيد إلى هشام بن عروة، عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله –رضي الله عنه-، وقد رواه عن هشام ثلاثة وهم: محمد بن يزيد بن سنان الجزري أبو عبد الله ابن أبي فروة المتوفى سنة (٢٢٠هـ) وقد أدخله الذهبي، في الميزان (٦٩/٤) في نقد الضعفاء ولم يذكر توثيقاً له.وقال ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص٤٤٧):ليس بالقوي.وراه عن هشام أيضاً :عائذ بن حبيب بن الملاح الكوفي، وقد اختلفت كلمة النقاد فيه جرحاً وتعديلاً كما قال الذهبي، في الميزان (٧٧/٣) :"روى عباس عن يحيى :ثقة، وروى الكوفي عن يحيى :صويلح. قلت –أي الذهبي - : هو شيعي جلد.قال الجوزجاني :ضالّ زائغ.وقال ابن عدي : روَى أحاديث أنكرت عليه، وسائر أحاديثه مستقيمة.."، وقال ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص٢٣٢) : "صدوق، رمي بالتشيع".وانظر أقوال النقاد من العلماء فيه بين التعديل والتجريح: ابن حجر، تهذيب التهذيب (٧٦،٧٧/٥).ورواه عن هشام: سعيد بن يحيى بن صالح اللخمي الكوفي، أورده الذهبي، في الميزان (٣٥٣/٢) وذكر اختلاف كلمة النقاد فيه بين الجرح والتعديل، فقال :"وثقه ابن حبان، فقال :ثقة مأمون.وقال أبو حاتم: محله الصدق.وقال الدارقطني: ليس بذاك "، وانظر: الذهبي، الكاشف (٣٧٥/١).وقال ابن حجر: صدوق وسط، وماله في البخاري سوى حديثٍ واحد، ولم ينفرد به بل توبع عليه.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص١٨٢)، وانظر له أيضاً :هدي الساري مقدمة فتح الباري (ص ٤١٨)؛ وممن ردّ هذا الحديث وحكم بضعفه الخطابي، في معالم السنن (٥٦٦/٤) قال : هذا – الحديث- في بعض إسناده مقال، وقد عارض الحديث الصحيح الذي بإسناده.." وذكره؛ وكذا الزيلعي، في نصب الراية (٣٧٢/٣، ٣٧٣)، فقد تعقّب أسانيده بالتضعيف؛ وابن عبد البر حيث قال: "حديث القتل في الخامسة منكر لا أصل له ".ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢)؛ والصنعاني، سبل السلام (٢٧/٤، ٢٨).

٢- واستدلوا بحديث الحارث بن حاطب[١] -رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ أُتي بلصٍ فقال:"اقتلوه" فقالوا: يا رسول الله إنما سرق، فقال:"اقتلوه"، قالوا: يا رسول الله إنما سرق، قال: "اقطعـوا يـده" قال:ثم سرق فقطعت رجله، ثم سرق على عهد أبي بكر –رضي الله عنه- حتى قُطعت قوائِمه كلها ثم سرق أيضاً الخامسة، فقال أبو بكر –رضي الله عنه- كان رسـول الله ﷺ أعلـم بهـذا حـين قال:"اقتلوه" ثم دفعه إلى فتيةٍ من قريش ليقتلوه منهم عبد الله بن الزبير، وكان يحب الإمارة، فقـال أمروني عليكم، فأمروه عليهم فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه.[٢]

٣- واستدلوا بحديث عبد الله بن زيد الجهني –رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال:" مـن سـرق متاعاً فاقطعوا يده، فإن سرق فاقطعوا رجله، فإن سرق فاقطعوا يده، فإن سرق فاقطعوا رجله، فإن سرق فاضربوا عنقه".[٣]

---

(١) هو: الحارث بن حاطب بن الحارث بن معمر بن حبيب الجمحي، صحابي صغير، وذكره ابن حبـان فـي ثقـات التابعين، مات بعد سنة (٦٦هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٨٥).

(٢) أخرجه النسائي، في سننه (٨٩/٨) رقم (٤٩٧٧) في كتاب قطع السارق، باب قطع الرجل من السارق بعـد اليـد، واللفظ له؛ والبيهقي، في الكبرى (٣٧/١٣) رقم (١٧٧٥١) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثـاً ورابعاً؛ والحاكم، في المستدرك (٣٨٢/٤) في كتاب الحدود، حكاية سارق قتل في الخامسة، وقال الحاكم: "هذا حديث صحيح الإسناد على شرط الشيخين وقد تفرد بسنده موسى بن داؤد وهو أحد الثقات ولم يخرجاه ". وقال الذهبي، في التلخيص (٣٨٢/٤) :"بل منكر". وقال النسائي: "لا أعلم في هذا الباب حديثاً صحيحاً" ذكر هذه العبـارة عنـه ابـن حجر، في فتح الباري (١١٩/١٢)؛ وابن القيم، في تهذيب السنن (٢٣٦/٦)؛ وقال أبو زيد، في الحدود والتعزيـرات عند ابن القيم (ص ٣٩٣)، هامش (٢) : "وهذا يدل على أنها –أي عبارة النسائي- في السنن الكبرى، وهي مفقودة"، وقال أيضاً –أي أبوزيد- :"والذي دعا بالحاكم إلى تصحيحه كون رجال إسناده ثقات لكن النقاد لم يرتضوه وإن كانوا ثقات بل حكموا بنكارته كما قرره العالمان : النسائي والذهبي " أهـ.

(٣) أخرجه أبو نعيم، في الحلية (٦/٢) في ترجمة عبد الله بن زيد الجهني –رضي الله عنه- وقال: "تفرد به حزام وهو من الضعف بالمحل العظيم"؛ وقال ابن الأثير الجزري –في ترجمة عبدالله بن زيد- :"في إسناد حديثه نظر –وسـاق الحديث- ثم قال : هكذا حرام، عن معاذ بن عبد الله ، وخالفه غيره.أخرجه ابن منده وأبو نعيم، وقال أبو نعيم : ذكره بعض المتأخرين –يعني ابن منده- وقال : في إسناد حديثه نظر " أ هـ.ابن الأثير، على بن محمد الجـزري.أسـد الغابة في معرفة الصحابة (١٤٥/٣).دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ.وقال بكر أبو زيد –معلقاً على هذا الحديث، في الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٩٣، ٣٩٤) : "وقد وقع في إسناد هذا الحديث تصحيف عجيب فـي اسـم (حرام بن عثمان) حيث ذكر باسم (حزام بن عثمان) بالحاء المهملة والزاي المعجمة.وصوابه (حرام) بالحاء المهملة والراء المكسورة أيضاً على وزن (حزام) كما ضبطه الخطيب البغدادي.- في تاريخ بغداد (٢٧٧/٨-٢٨٠) – وقـد بحثت كثيراً فلم أرَ في الرواة من اسمه (حزام بن عثمان) وتصحيحه إلى (حرام بن عثمان) لا أشك به فإن: حرام بن عثمان الأنصاري المتوفي سنة (١٥٠هـ) من طبقة: معاذ بن عبد الله بن خبيب الجهني المتوفي سنة (١١٨هـ) – انظر: ابن حجر، تهذيب التهذيب (١٩٣/١٠) – وهو شيخه في هذا الحديث وكلاهما مدنيان.إذا علم ذلك: فإن حرام هذا متروك الحديث كما قاله الذهبي ...- إلى أن قال-: فالحديث إذاً لا يصلح في باب المتابعات والشواهد فضلاً عن أن يكون حجة بنفسه" أ هـ كلامه.وقول الذهبي عن حرام بن عثمان الأنصاري هذا، ذكر أقوال العلماء فيه: "قـال مالك، ويحيى: ليس بثقة.وقال أحمد: ترك الناس حديثه. وقال الشافعي وغيره: الرواية عن حَرَام حرام. وقـال ابـن حبان: كان غالياً في التشيع يقلب الأسانيد، ويرفع المراسيل. وقال إبراهيم بن يزيد الحافظ: سألت يحيى بن معين عن حرام ؟ فقال: الحديث عن حرامٍ حرام. وكذا قال الجوزجاني". الذهبي، المـيزان (٤٦٨/١).وقال البخاري: حرام =

القول الخامس: أن الذي يقطع هو اليد اليمنى فقط، ولا يعود عليه القطع، فإن سرق ثانياً يعزر ويحبس حتى يتوب.وهذا ما ذهب إليه عطاء.[1]

وحجته:

١- قوله تعالى: "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما".[2]

وجه الدلالة: أنه لا قطع في غيرها، ولو شاء الله سبحانه لأمر بقطع الرجل، ولم يكن الله تعـالى نسياً.[3]

٢- وقراءة ابن مسعود –رضي الله عنه-: "السارق والسارقة فاقطعوا أيمانهما".[4]

وجه الدلالة: أن هذه القراءة بمنزلة المقيد من المطلق فيصير كأنه قال: فـاقطعوا أيمـانهم مـن الأيدي، فلا يتناول الرجل أصلاً ولا يتناول اليسرى.[5]

٣- عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: سرق الأولى، قال: تقطع كفه، قلت: فما قولهم أصابعه؟ قال: لـم أدرك إلا قطع الكف كلها، قلت لعطاء: سرق الثانية ؟ قال: ما أرى أن تقطع إلا في السرقة الأولى اليد فقط، قال الله تعالى: "فاقطعوا أيديهما" ولو شاء أمر بالرجل ولم يكن الله تعالى نسياً.[6]

المناقشة:

الجواب عن أدلة أصحاب القول الأول:

١- أجيب عن آية الحرابة: أنه باتفاق الجميع على أن المحارب وإن عظم جرمه في أخذ المال لا يزاد على قطع اليد والرجل لئلا تبطل منفعة جنس الأطراف، كذلك السارق وإن كثر الفعل منـه بـأن عظم جرمه فلا يوجب الزيادة على قطع اليد والرجل.[7]

= ابن عثمان الأنصاري المديني منكر الحديث، وقال الزبيري: كان حرام يتشيع.العقيلي، كتـاب الـضعفاء الكبيـر (٢٣١/١)، وانظر: ابن حبان، في كتاب المجروحين (٢٦٩/١) وقد تقدم كلامه عند الذهبي، فذكر أنه منكر الحـديث فيما يرويه، يقلب الأسانيد، ويرفع المراسيل.

(١) ابن حزم، المحلى (٣٥٤/١)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (١١٨/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٠/١٢)؛ والقرطبي، الجامع (١١٢/٦).

(٢) سورة المائدة، الآية (٣٨).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٥٤/١١).

(٤) البيهقي، في الكبرى (٣٢/١٣) رقم (١٧٧٣٦) في كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنـى مـن مفصل الكف ثم يحسم بالنار.

(٥) السرخسي، المبسوط (١٦٧/٩).

(٦) عبد الرزاق، المصنف (١٨٤/١٠) رقم (١٨٧٥٧) في كتاب اللقطة، باب قطع الـسارق؛ وابـن حـزم، المحلـى (٣٥٤/١١) واللفظ له.

(٧) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٤/٢)؛ وانظر: ابن قدامة، المغني (٤٤٨/١٢) حيث قال: إن عمر رجع إلى قول علي –رضي الله عنهما- ثم ذكر رواية علي من طريق عبد الرحمن بن عائذ قال: أتي عمر برجل أقطع اليد والرجل قد سرق، فأمر به عمر أن تقطع رجله.فقال علي: إنما قال الله تعالى: "إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون=

٢- أما حديث أبي هريرة، فأجيب عنه:بأنه لا يصح الاحتجاج به لضعفه(١)، وكذا حديث عصمة بن مالك –رضي الله عنهما- لا تقوم به حجة فلا يصح للإرسال والضعف في الإسناد.(٢)

٣- وأجيب عن استدلالهم بالآثار المروية عن أبي بكر وعمر -رضي الله عنهما- "من أنهما قطعا يداً بعد يد ورجل" بالآتي:

أولاً: قيل: لم يقل في السرقة، ويجوز أن يكون في قصاص، كما أن هذا يخالف اتفاق السلف –وهم الصحابة- على وجوب الاقتصار على اليد والرجل.(٣)

ثانياً: أن فعل أبي بكر وعمر –رضي الله عنهما- اجتهاد منهما، وقد عارضه قول علي –رضي الله عنه- وروي عن عمر أنه رجع إلى قول علي.(٤)

٤- أجاب الجصاص – رحمه الله - بعد ما ساق أدلة موجبي قطع الأطراف – فقال:"..معلوم أن السرقة لا يستحق بها القتل، فثبت أن قطع هذه الأعضاء لم يكن على وجه الحد المستحق بالسرقة وإنما كان على جهة تغليظ العقوبة والمثلة، كما روي عن النبي ﷺ في قصة العرنيين أنه أمر

= في الأرض فساداً.." الآية [المائدة :٣٣] وقد قطعت يد هذا ورجله فلا ينبغي أن تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة يمشي عليها، إما أن تعزره، وإما أن تستودعه السجن.أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (٣٩/١٣) رقم (١٧٧٥٨) في كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً.

(١) فمن رواية الدارقطني (١٢٨/٣) فيه: محمد بن عمر بن واقد الأسلمي الواقدي، صاحب المغازي، فهو متروك الحديث، كما قاله ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص٤٣٣)، وقال الذهبي: " صاحب التصانيف، وأحد أوعية العلم على ضعفه ، وقال أحمد بن حنبل : هو كذاب، يقلب الأحاديث.وقال ابن معين : ليس بثقة.وقال البخاري وأبو حاتم : متروك، وقال النسائي : يضع الحديث.وقال الدارقطني : فيه ضعف، وقال ابن عدي : أحاديثه غير محفوظة والبلاء منه".انظر الذهبي، الميزان (١٠٨/٥، ١٠٩)، وذكر الحديث ابن حجر من رواية الشافعي عن بعض أصحابه في "التلخيص الحبير" (١٣٨٧/٤)، قال بكر أبوزيد:"فيكون من رواية مجهول الحال والعين، فإن أصحاب الشافعي كثيرون وفيهم من تكلم فيه: مثل شيخه إبراهيم بن محمد كما ذكره ابن القيم في زاد المعاد"، انظر :أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص٣٨٨)؛ وابن القيم، زاد المعاد(٦٥/١).

(٢) لأن مدار إسناد هذا الحديث على الفضل بن المختار، وهو ضعيف جداً، فقد ترجمه الذهبي ولم يذكر فيه مَن وثقه :"قال أبو حاتم :أحاديثه منكرة، يحدث بالأباطيل، وقال الأزدي : منكر الحديث جداً، عامتها لا يتابع عليها".ثم ذكر هذا الحديث من مناكيره ثم قال بعد سياقه:"وهذا يشبه أن يكون موضوعاً".الذهبي، الميزان (٢٧٨/٤، ٢٧٩).وقال ابن حجر في ترجمة عصمة بن مالك :له أحاديث ... مدارها على الفضل بن المختار، وهو ضعيف جداً".ابن حجر، الإصابة (٤٧٥/٤).وقال الزيلعي، في نصب الراية (٢٧٣/٣) :"هذا حديث ضعيف"، وقال عبد الحق : هذا حديث لا يصح للإرسال والضعف في الإسناد".وقال الهيثمي، في مجمع الزوائد (٢٧٥/٦) :"فيه الفضل بن مختار وهو ضعيف".

(٣) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٣/٢).

(٤) ابن قدامة، المغني (٤٤٨/١٢).

بقطع أيديهم وأرجلهم وسملهم،[1] وليس السمل حداً في قطاع الطريق، فلما نُسخت المثلة نسخ بهـا هذا الضرب من العقوبة، فوجب الاقتصار على اليد والرجل لا غير.ويدل على أن قطع الأربع كان على وجه المثلة لا على جهة الحد أن في حديث جابر أنهم حملوا عليه النعم ثم قتلـوه بالحجـارة وذلك لا يكون حداً في السرقة بوجه".[2]

الجواب عن أدلة أصحاب القول الثاني:

أجيب: إنه وإن ورد عن الصحابة كعلي –رضي ا عنه- عدم القطع في المرة الثالثة، فإن ذلـك ما أدى به اجتهاده –رضي ا عنه- وفهمه للنص، ولا يعارض تطبيق القطع في الأعـضاء الأربعـة على مرتكب هذا الحد إذا تكرر منه؛ لأن ذلك زاجراً له عن المعاودة، وللكفّ من أذاه وشره وإخلالـه بأمن المجتمع واستقراره، حيث إنه لم يرتدع وينزجر في الأولى ولا في الثانية، فكان قطعه في الثالثة كالأولى في كونها جناية بل فوقها لعدم تورعه وارتداعه فيكون القطع أدعى في ذلك إلى شرع الحد.[3]

الجواب عن أدلة أصحاب القول الثالث:

قولهم: إن الآية (فاقطعوا أيديهما) يقتضي قطع اليدين جميعاً.أجيب: ليس في الآية معنى يدل على أنه يقتضي قطع اليد اليسرى؛ لأنها إنما اقتضت يداً واحدة لما ثبت من إضافتها إلى الاثنين بلفظ الجمع دون التثنية، وأن ما كان هذا وصفه فإنه يقتضي يداً واحدة منهما.ثم إنهم قد اتفقوا أن اليد اليمنى مراده فصار كقوله تعالى:(فاقطعوا أيمانهما) فانتفى بذلك أن تكون اليسرى مراده باللفظ، فيـسقط الاحتجـاج بالآية في إيجاب قطع اليسرى.وعلى أنه لو كان لفظ الآية محتملاً لما وصفتم لكان اتفاق الأمـة علـى قطع الرجل بعد اليمنى دلالة على أن اليسرى غير مراده، إذْ غير جائز ترك النصوص والعدول عنـه إلى غيره.[4]

الجواب عن أدلة أصحاب القول الرابع:

للعلماء في ذلك عدة أجوبة منها:

الجواب الأول: نفي صحة الحديث: فقد أورد ابن القيم –رحمه ا - قول النسائي في إنكاره حديث جابر والحارث بن حاطب –رضي ا عنهما- بقوله:"ولا أعلم في هذا الباب حديثاً صـحيحاً" مـع أن النسائي هو راوي الحديثين،وراوي حديث الحارث بن حاطب بإسنادٍ رجاله ثقات.[5] فالحديث لا تقـوم

---

(١) الحديث أخرجه البخاري، في صحيحه (ص١٤٤٧) رقم (٦٨٩٩) في كتاب الديات، باب القسامة وفـي (ص ٥٣) رقم (٢٢٣) في كتاب الوضوء، باب أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها، وهذا جزء من لفظـه؛ ومـسلم، فـي صحيحه (ص ٩١٤) رقم (١٦٧١) في كتاب القسامة والمحاربين، باب حكم المحاربين والمرتدين.

(٢) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٥/٢).

(٣) المرغيناني، الهداية (٣٦٩/٢).

(٤) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٤/٢).

(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٢١٣/٣)؛ وله: تهذيب السنن (٢٣٦/٦).

به حجة رواية ودراية وهو مذهب الأئمة[١] منهم: النسائي[٢]، والخطابي[٣]، وابن حجر[٤]، والزيلعي[٥]، وابن عبد البر.[٦]

فحديث جابر في أسانيده ضعف ونكاره[٧]، وحديث الحارث حكم الحفاظ بنكارتـه كالنـسائي[٨]، والذهبي[٩]، وحديث عبد ا بن زيد الجهني لا يحتج به أيضاً، لأن في سنده متروك[١٠].

الجواب الثاني: على فرض ثبوته، قالوا: إنه حكم خاص بذلك الرجل وحده لما علم رسول ا ﷺ من المصلحة قتله[١١].

الجواب الثالث: قالوا إن هذا الحديث منسوخ.حكاه البيهقي[١٢]، وابن حجر[١٣]، والآبـادي[١٤]عـن الشافعي.

الجواب الرابع: حمل الحكم بقتله، وهـو أن يكـون هـذا مـن المفـسدين فـي الأرض٠حكـاه الخطابي[١٥]،وابن حجر[١٦]،والآبادي[١٧]٠ قال الخطابي –رحمه ا -:"إلا أنه قد يخرج علـى مـذهب بعض الفقهاء أن يباح دمه، وهو أن يكون هذا من المفسدين في الأرض، في أن للإمام أن يجتهد فـي تعزير المفسدين، ويبلغ به ما رأى من العقوبة، وإن زاد على مقدار الحد وجاوزه وإن رأى القتل قتل ويعزى هذا الرأي إلى مالك بن أنس "اهـ[١٨]

---

(١) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٩٥ ،٣٩٦).
(٢) النسائي، السنن (٩٠/٨).
(٣) الخطابي، معالم السنن (٥٦٦/٤).
(٤) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٣٨٨/٤).
(٥) الزيلعي، نصب الراية (٣٧٢/٣، ٣٧٣).
(٦) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢)؛ والصنعاني، سبل السلام (٢٧/٤، ٢٨).
(٧) النسائي، السنن (٩٠/٨)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢١٣/٣).
(٨) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢)؛ وابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٦/٦).
(٩) الذهبي، التلخيص (٣٨٢/٤).
(١٠) فيه (حرام بن عثمان) منكر الحديث كما ذكره الأئمة.أبو نعيم، في الحلية(٦/٢)؛ والذهبي، في الميزان (٤٦٨/١)؛ والعقيلي، في الضعفاء الكبير (٢٣١/١)؛ وابن حبان، في المجروحين (٢٦٩/١).
(١١) ابن القيم، زاد المعاد (٢١٣/٣)؛ وابن حجر، فتح البـاري (١١٩/١٢)؛ والآبـادي، عـون المعبـود (٢٤٧/٤)؛ والخطابي، معالم السنن (٥٦٦/٤).
(١٢) البيهقي، السنن الكبرى (٣٢/١٣).
(١٣) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢).
(١٤) الآبادي، عون المعبود (٢٤٨/٤).
(١٥) الخطابي، معالم السنن (٢٦٦/٤)
(١٦) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢)
(١٧) الآبادي، عون المعبود (٢٤٨/٤)
(١٨) الخطابي، معالم السنن (٦٦٥/٤)٠

الجواب عن أدلة أصحاب القول الخامس:

١- أجاب عنه ابن العربي –رحمه ا – فقال: "وأما قول عطاء: أنه تقطع يمين السارق خاصـة،ولا يعود عليه القطع ، فليس على غلطه غطاء، فإن الصحابة قبله قالوا خلافه، وقد قال ا -تعالى -: (فاقطعوا أيديهما) فجاء بالجمع، فإن تعلق بأقوال النحاة قلنا:ذلك يكون تأويلاً مع الضرورة إذا جاء دليل يدل على خلاف الظاهر، فيرجع إليه، فبطل ما قاله".[١]

٢- وأجيب عن استدلالهم بقراءة ابن مسعود –رضي ا عنه-: أنها وإن كانت قراءة مشهورة لكنهـا شاذة تخالف قراءة الجمهور.[٢]

الترجيح:

الذي يترجح من اتجاهات المذاهب في القطع إذا تكررت السرقة:هو القول بأن القطع فـي اليـد اليمنى، ثم الرجل اليسرى، ثم إن عاد وسرق ثالثاً فلا قطع بل يكون التعزير بما يراه الحـاكم رادعـاً لعدوانه من حبس أو جلد أو نحوه، وهذا يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص.

وترجيح هذا القول للأسباب الآتية:

أولاً: أن هذا القول هو ما ذهب إليه السلف من الصحابة –رضي ا عنهم- فقد ثبت عنهم قطع الرجل اليسرى في السرقة بعد اليد اليمنى ثم استقر رأيهم على هذا، قال الزهري: انتهى أبو بكر إلى اليد والرجل[٣].وقد روى أبو خالد الأحمر عن حجاج عن سـماك عـن بعـض أصـحابه: أن عمـر استشارهم في السارق فأجمعوا على أنه تقطع يده اليمنى فإن عاد فرجله اليسرى ثم لا يقطع أكثـر من ذلك.[٤] قال الجصاص – معلقاً على هذا-:"وهذا يقتضي أن يكون إجماعاً لا يسع خلافـه؛ لأن الذين استشارهم عمر –رضي ا عنه- هم الذين ينعقد بهم الإجماع".[٥]

وقال ابن عبد البر:"ثبت عن الصحابة –رضـي ا عـنهم- قطـع الرجـل بعـد اليـد وهـم يقرؤون:"والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما".[٦]

ثانياً: ويؤيد هذا أقضية الصحابة وثبوته من فعلهم –رضي ا عنهم- من ذلك فعل عمر –رضـي ا عنه- ورجوعه إلى قول علي –رضي ا عنه-كما رواه عبد الرزاق: "عن عمر-رضي ا عنه- أنه أتي برجل قد سرق، يقال له: سدوم، فقطعه، ثم أتي به الثانية فقطعه، ثم أتي به الثالثة فأراد أن يقطعه، فقال له علي: لا تفعل، إنما عليه يد ورجل، ولكن احبسه".[٧]

ومن ذلك ما رواه عبد الرزاق أيضاً:"كان علي لا يقطع إلا اليد والرجل، وإن سرق بعد ذلك سجن

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن (١١٨/٢).

(٢) الشرقاوي، الحاشية (٤٣٦/٢)؛ والماوردي، الحدود من الحاوي الكبير (٦٢٥/١).

(٣) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٢/٢).

(٤) المرجع السابق (٥٩٢/٢).

(٥) الجصاص، أحكام القرآن (٥٩٢/٢، ٥٩٣).

(٦) ابن حجر، فتح الباري (١١٩/١٢).

(٧) تقدم تخريجه، انظر (ص ٢٧٥).

ونكل، وكان يقول: إني لأستحي ا ألا أدع له يداً يأكل بها ويستنجي بها".[١]، وما رواه عبد الرزاق أيضاً بسنده أنهم " كانوا يقولون لا يترك ابن آدم مثل البهيمة ليس له يد يأكل بها ويستنجي بها".[٢]

ثالثاً: أن ما ثبت عن الصحابة – رضي ا عنهم – من القول بقطع الرجل اليسرى في السرقة بعد اليد اليمنى هو محل اتفاق بين أهل العلم منهم الأئمة الأربعة وغيرهم كما حكاه ابن قدامة[٣]وابن هبيرة[٤] بل حكى عليه الإجماع ابن الهمام.[٥]

رابعاً: أن الأحاديث المرفوعة والمتضمنة الإتيان على أطراف السارق الأربعة وقطعها، ثم قتله، تبين أنها لا تثبت عن النبي ﷺ كما ذكر ذلك الأئمة من الحفاظ، وهي ما استدل بـه أصحاب القول الأول، في حديث جابر والحارث –رضي ا عنهما-؛ لأن في سياقه نكارة لأمرين:

١- مخالفة هذه القصة للمشهور من هديه ﷺ من التثبت والاستفصال من أرباب الحدود كما في قصة ماعز وغيرها[٦]، ففي كل مرة يؤتي به، فيقول:"اقتلوه"..؟ فهذا يستبعد حصوله وهو ﷺ في مقام التشريع والبيان للناس، وحد السارق القطع في المرة الأولى لا القتل.[٧]

٢- مباينة القصة للمعقول – وليس هذا رد للنص بالعقل واستبعاد التصور، لكنه شرح وبيان لحكم الحفاظ بالنكارة – إذ كيف يتصور أن يأتي شخص مقطوع اليدين والرجلين فيهتك الحرز، ويسرق ويخرج المال المسروق من حرزه؟! هذا لا يتأتى![٨]

كما أن في القصة اضطراباً لا يمكن معه الجمع بين القصتين، فقد جاء في روايته من حديث جابر: أن السارق قتل في الخامسة في عهد النبي ﷺ، وجاء في روايته من حديث الحارث: أن السارق قُتل في الخامسة في خلافة أبي بكر، والقصة واحدة، والجمع متعذر ! فهل هذا إلا وجه من وجوه الاضطراب ؟

وعلى هذا فالحديث مضطرب في متنه والمضطرب من قسم الضعيف، وعليه فلا تقوم به حجة لنكارته.[٩]

خامساً: أن القول بقطع أطراف السارق الأربعة يعتبر هذا نوع من الهلاك، والحدود زاجرة لا مهلكة، على أن التعزير بعد ذلك فيه الكفاية.[١٠]ويقال أيضاً: إن في قطع الأعضاء جميعاً يترتب عليه أن

---

(١) عبد الرزاق، المصنف (١٨٦/١٠) رقم (١٨٧٦٤) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق.

(٢) عبد الرزاق، المصنف (١٨٦/١٠) رقم (١٨٧٦٥) في كتاب اللقطة، باب قطع السارق.قال ابن حجر، في فتح الباري (١١٩/١٢) : سنده صحيح عن إبراهيم النخعي.

(٣) ابن قدامة، المغني(١٢/ ٤٤٦ – ٤٤٨).

(٤) ابن هبيرة، الإفصاح (٢/ ٤١٧).

(٥) ابن الهمام، فتح القدير (٥/ ١٥٤).

(٦) حديث قصة ماعز بن مالك –رضي ا عنه- تقدم تخريجه، انظر (ص ٦٩).

(٧) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٩٥، ٣٩٦).

(٨) المرجع السابق (ص ٣٩٦).

(٩) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٩٦).

(١٠) المرصفي، أحاديث السرقة (ص ٩٦).

يكون الرجل المقطوع عالة على أهله ومجتمعه، وهذا مما لا يتمشى مع الغرض من العقوبة.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة السارق إذا تكررت السرقة:

بناء على قول الجمهور – المالكية، والشافعية، والحنابلة في رواية ... – الذين قالوا: إنه إذا سرق ثانياً بعد قطع يده اليمنى، تقطع رجله اليسرى، وفي الثالثة يسرى يديه، وفي الرابعة يمنى رجليه (فيجري القطع على أطراف السارق الأربعة) فإن عاد خامساً حبس تعزيراً حتى يتوب أو يموت. فلا تصل العقوبة للقتل؛ لما تقدم من أدلة.

وبناء على قول الحنفية والمشهور من مذهب الحنابلة، والمروي عن عمر وعلي رضي ا عنهما، الذين قالوا: بأن القطع في اليد اليمنى، ثم الرجل اليسرى، ثم إن عاد وسرق ثالثاً فلا قطع بل يكون التعزير بما يراه الحاكم، فإنه إن تكررت السرقة فلا يجوز الزيادة على قطع اليد والرجل، والأمر راجع للحاكم فيجوز الزيادة إذا رأى ذلك بأي عقوبة تعزيرية – غير قطع بقية الأعضاء – من حبس أو جلد أو نحو ذلك.

وبناء على قول الظاهرية، وعطاء، وربيعة الرأي، الذين قالوا: إن محل القطع اليدان وحدهما، ثم إن عاد وتكررت السرقة ثالثاً ورابعاً يعزر، فإنه يجوز أن يزاد على قطع اليدين أي عقوبة تعزيرية.

وبناء على قول أبي مصعب الزهري من المالكية، ومروي عن بعض السلف، الذين قالوا: إن محل القطع اليد اليمنى في السرقة الأولى، ثم الرجل اليسرى، ثم اليد اليسرى، ثم الرجل اليمنى في الرابعة، ثم يقتل إن سرق بعد ذلك. فإنه يجب قتله للأحاديث الواردة في ذلك.

وهناك قول آخر – روي عن مالك واستقر رأيه عليه -: أنه يعزر دون قتله في الخامسة ولو بلغ التعزير إلى القتل(١).

وعزا الإمام الخطابي عن مالك أيضاً: أن يبلغ به ما رأى من العقوبة، وإن زاد على مقدار الحد وجاوزه، وإن رأى القتل قتل(٢).

وبناء على هذا الرأي: فإنه يجوز أن يزاد على حد السارق أي عقوبة تعزيرية إن رأى الإمام ذلك ولو أدى الأمر إلى قتله فإنه يقتل.

وبناء على ذلك وما سبق ترجيحه: أنه إذا قطعت اليد اليمنى للسارق، ثم الرجل اليسرى، ثم عاد وسرق ثالثاً، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه قطعاً آخر، إلا أنه يجوز للإمام أن يعزره بحبس أو جلد أو نحو ذلك بما يراه رادعاً له وزاجراً لغيره.

الفرع السادس: التعزير بالمال:

والمقصود بالعقوبة المالية هنا: هل يجتمع الغرم أو الضمان مع القطع ؟ وبمعنى آخر: هل الغرم أو الضمان عقوبة زائدة على الحد وهو القطع ؟

---

(١) ذكر هذا القول: ابن حجر، في فتح الباري (١٢/ ١١٩).

(٢) الخطابي، معالم السنن (٢/ ١١٨).

اتفق الفقهاء على وجوب رد العين المسروقة إذا كانت باقية على حالها إلى من سرقت منه، سواء كان السارق موسراً أو معسراً، وسواء أقيم عليه الحد أو لم يقم، وسواء وجد المسروق عنـده أو عنـد غيره[١]؛ وذلك لقوله ﷺ:"على اليد ما أخذت حتى تؤديه".[٢]

واتفقوا أيضاً في وجوب ضمان المسروق إذا تلف ولم يقم الحد على السارق، لسبب يمنع القطـع، كأخذ المال من غير حرز، أو كان المسروق دون نصاب، أو كانت هناك شبهة دارئة للحـد، أو نحـو ذلك، فحينئذ يجب على السارق الضمان، وذلك برد مثل المسروق، إن كان مثلياً، أو قيمتـه إن كـان متقوماً.[٣]

ولكنهم اختلفوا في وجوب الضمان والغرم إذا تلف المسروق وقد أقيم الحد على السارق وقطعـت يده، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: وجوب الضمان والقطع مطلقاً (فإذا تلفت العين فهو يغرم مثلها أو قيمتها) سـواء كان السارق موسراً أو معسراً، وسواء تلف المسروق بهلاك أو استهلاك، وسواء أقـيم الحـد علـى السارق أو لم يقم.ذهب إلى هذا الشافعية[٤]، والحنابلة[٥] والنخعي، وبه قال الحسن البصري، والزهري، والأوزاعي، وأبو ثور، وإسحاق.[٦]

قال الشافعي: " يغرم قيمة السرقة موسراً كان أو معسراً، وتكون ديناً عليه إذا أيسر أداه ".[٧]

واحتجوا على قولهم هذا:

١- بقوله ﷺ : " على اليد ما أخذت حتى تؤديه ".[١]

---

(١) الجصاص، أحكام القرآن (٦٠٥/٢)؛ السرخسي، المبسوط (١٥٦/٩)؛ ابن المنذر، الإجمـاع (ص ١٨٤)؛ ولـه : الإشراف (٢٤٣/٢)؛ ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٦)؛ النفراوي، الفواكـه الـدواني (٢٣٥/٢)؛ ابـن عبـد الرحمن، رحمة الأمة في اختلاف الأئمة (ص ٢٩٤)؛ ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٢) ابن ماجه، السنن (١٣٨/٣) رقم (٢٤٠٠) في كتاب الصدقات، باب العارية، وأبـو داود، الـسنن (٨٢٢/٣) رقـم (٣٥٦١) في كتاب البيوع والإجارات، باب في تضمين العارية؛ والترمذي، في السنن (٥٦٦/٣) رقم (١٢٦٦) فـي كتاب البيوع، باب ما جاء في العارية مؤداة، وقال الترمذي:"هذا حديث حسن صحيح. وقد ذهب بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلى هذا.وقالوا: يضمن صاحب العارية، وهو قول الشافعي وأحمد.وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم: ليس على صاحب العارية ضمان إلا أن يخالف.وهو قول الثوري وأهل الكوفـة، وبه يقول إسحاق"؛ وأخرجه الحاكم، في المستدرك (٤٧/٢) في كتاب البيوع، واللفظ له، وقال الحاكم:"هـذا حـديث صحيح الإسناد على شرط البخاري ولم يخرجاه" ووافقه الذهبي، في التلخيص (٤٧/٢)؛ وأخرجه البيهقي، في الكبرى (٤٣/١٣) رقم (١٧٧٧٢) في كتاب السرقة، باب غرم السارق.

(٣) السرخسي، المبسوط (١٥٦/٩)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٦)؛ وابن رشد، بدايـة المجتهـد (٤٤٢/٢)؛ والأنصاري، أسنى المطالب؛ وابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢)؛ والموسوعة الفقهية (٣٤٦/٢٤).

(٤) الشيرازي، المهذب (٢/ ٣٦٣)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٥٢)؛ وقليـوبي وعميـرة، الحاشـية (٤/ ١٩٨)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص٢٩٤).

(٥) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٥٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠ / ٢١٨)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٦/ ١٤٩)

(٦) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٥٤).

(٧) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٠٨).

وجه الدلالة: أنه يلزم من أن السارق يضمن المسروق وإن قطعت يده، فدل على اجتماع الضمان والقطع.[٢]

٢- وقالوا: يجب ذلك لاختلاف الموجب، فالغرم أو الضمان يجب لحق الآدمي، والقطع يجب لحق الله تعالى، فلا يسقط أحدهما الآخر كالدية والكفارة.[٣]

القول الثاني: إذا كان السارق موسراً واستمر يساره من وقت السرقة إلى وقـت القطـع، فعليـه ضمان المسروق التالف عقوبة له وتشديداً عليه، وأما إذا كان موسراً وقت السرقة ثم أعسر بعدها، أو كان معسراً وقت السرقة، ثم أيسر بعدها فلا يجب عليه الضمان والغرم.وهذا ما ذهب إليه المالكية.[٤]

وحجتهم: لأن الإتباع بالغرم والضمان عقوبة، والقطع عقوبة، ولا يجتمع عليه عقوبتان، بل يكتفى بالقطع تقديراً لحاله وتيسيراً عليه.[٥]

القول الثالث: لا يجب الضمان مع القطع بحال بل يكتفى بالقطع، سواء تلف المسروق بهـلاك أو باستهلاك، ما دام أنه قد أقيم عليه الحد؛ لأن الضمان والقطع لا يجتمعان في سرقة واحدة.وهـذا مـا ذهب إليه الحنفية.[٦] وبهذا قال عطاء، وابن سيرين، والشعبي ومكحول، وأحد قولي إبراهيم النخعي.[٧]

وحجتهم في ذلك:

١- قوله تعالى:"فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله ".[٨]

وجه الدلالة من الآية: قالوا: هذا يدل على نفي الضمان بعد القطع، فالجزاء اسـم لمـا يـستحق بالفعل؛ فإذا كان الله تعالى جعل جميع ما يستحق بالفعل هو القطع، لم يجز إيجاب الضمان معه لما فيه من الزيادة في حكم المنصوص، ولا يجوز ذلك إلا بمثل ما يجوز به النسخ.[٩]

٢- وقوله ﷺ:"لا يغَرم صاحب سرقةٍ إذا أقيم عليه الحد".[١٠]

---

(١) تقدم تخريجه في (ص ٢٨٦)

(٢) الأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٥٢)؛ ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٥٤)؛ والسندي، شـرح سـنن ابـن ماجـه (١٣٨/٣).

(٣) الشيراي، المهذب (٣٦٣/٢)؛ الأنصاري، أسنى المطالب (١٥٢/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢)؛وانظر : ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢).

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢)؛ والقرطبي، الجامع (١٠٨/٦)؛ وابن رشد، بداية المجتهـد (٤٤٢/٢)؛ وابـن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٦)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٥/٢).

(٥) ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢)؛ والقرطبي، الجامع (١٠٨/٦)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٣٥/٢).

(٦) الجصاص، أحكام القرآن (٦٠٥/٢)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٣٥٧/٩)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٤١٣/٥).

(٧) الجصاص، أحكام القرآن (٦٥/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٨) سورة المائدة، الآية: (٣٨)

(٩) الجصاص، أحكام القرآن (٦٠٥/٢).

(١٠) أخرجه النسائي (٩٣/٨) رقم (٤٩٨٤) في كتاب قطع السارق، تعليق يد السارق في عنقه، واللفـظ لـه، وقـال النسائي: "وهذا مرسل وليس بثابت"؛ وأخرجه الدارقطني، فـي سـننه (١٢٩/٣) أرقـام (٣٣٦٢، ٣٣٦٣، ٣٣٦٤،

٣- وعللوا أيضاً بقولهم: إن الضمان سبب لإيجاب الملك، فلو ضمنّاه لملكه بالأخذ الموجب للـضمان فيكون حينئذٍ مقطوعاً في ملك نفسه وذلك ممتنع، فلما لم يكن لنا سبيل إلى رفع القطع وكـان فـي إيجاب الضمان إسقاط القطع، امتنع وجوب الضمان.[1]

الترجيح:

أرجح هذه الأقوال – وا أعلم بالصواب – ما ذهب إليه الشافعية، والحنابلـة وغيـرهم –وهـم أصحاب القول الأول- من وجوب الضمان والقطع معاً؛ لأن القطع حق تعـالى، والـضمان حـق للآدمي، فجاز اجتماعهما، كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي المملوك[2]، كما أن ذلك يكـون رادعـاً لمن تسول له نفسه الإقدام على السرقة، وحتى لا يترك له الاستمتاع بمال غيره بغير وجه حق، وقـد يكون المسروق مالاً طائلاً أوقع ماله في عسرٍ وضيق إذْ به قوام حياته وحياة أسرته وهو لن يـستفيد من قطع يد السارق شيئاً، حين يضيع عليه ماله ويذهب دون ضمان.[3]

أما المالكية فليس لهم متعلق قوي[4]؛ لأن القطـع والغـرم حقـان يجبـان لمـستحقين، فجـاز اجتماعهما.[5]

وأما مستند الحنفية فالحديث ضعيف، فلا تقوم به حجة، وقد ضعفه الأئمة منهم: النسائي[6]، وابـن

٣٣٦٥، ٣٣٦٦، ٣٣٦٧) في كتاب الحدود والديات وغيره، وقال محققه:"إسناده معضل"؛ والبيهقي، فـي الـسنن =

= الكبرى (٤٣/١٣، ٤٤) رقم (١٧٧٧٤) في كتاب السرقة، باب غرم السارق.وقال البيهقي :"فهذا حديث مختلـف فيه عن الفضل، فروي عنه هكذا، وروي عنه عن يونس عن الزهري عن سعد، وروي عنه عن يونس عن سعد بن إبراهيم عن أخيه المسور، فإن كان سعد هذا ابن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، فلا نعرف بالتواريخ لـه أخـاً معروفاً بالرواية يقال له المِسوَر، ولا يثبت للمسور الذي ينسب إليه سعد بن محمد بن المسور سماع من جـده عبـد الرحمن بن عوف –رضي ا عنه- ولا رؤية فهو منقطع، وإبراهيم بن عبد الرحمن لم يثبت له سماع من عمر بن الخطاب –رضي ا عنه- وإنما يقال إنه رآه ومات أبوه في زمن عثمان –رضي ا عنه- فإنما أدرك أولاده بعـد موت أبيه عبد الرحمن، فلم يثبت لهم رواية ولا رؤية، فهو منقطع، وإن كان غيره فلا نعرفه، ولا نعرف أخـاه، ولا يحل لأحد من مال أخيه إلا ما طابت بن نفسه"اهـ. ومراد النسائي بقوله "وهذا مرسل وليس بثابت": أن المسور بـن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، أرسل الحديث عن جده، قال الذهبي، في الميزان (٢٣٨/٥) :" أرسل عن جده لا يعرف حاله، وحديثه منكر، أخرجه النسائي ووَهّاه من رواية أخيه سعد عنه في أن السارق إذا حدّ لا يغرّم"؛ وقـال ابن حجر، في تقريب التهذيب :"مقبول ... وروايته عن عبد الرحمن جده مرسلة ... مات سنة سبع و مئة "، وضعف الألباني الحديث، كما في ضعيف سنن النسائي (ص٢١٧) رقم (٣٧٤)، وقال ابـن العربـي، فـي أحكـام القـرآن (١١٣/٢) : وهذا حديث باطل.

(١) الجصاص، أحكام القرآن (٦٠٤/٢).

(٢) ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٣) المرصفي، أحاديث حدّ السرقة (ص ١٠٦).

(٤) ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢).

(٥) ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٦) النسائي، السنن (٩٣/٨).

عبد البر[١]، وابن العربي[٢]، والبيهقي[٣]، والذهبي[٤]، والألباني[٥].

أما ما ذكروه من أن الزيادة على النص نسخ، فقد قال ابن قدامة:"وما ذكـروه فهـو بنـاء علـى أصولهم، ولا نسلمها لهم".[٦]

وهذا القول – إنه يجب الضمان والقطع معاً على السارق- هو ما رجحـه القرطبـي[٧]، وابـن قدامة[٨]رحمهما ا تعالى.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة التعزير بالمال للسارق:

بناء على قول الشافعية، والحنابلة ومن وافقهم، الذين قالوا: بوجوب الضمان والقطع مطلقاً، فإنـه لا يجوز إسقاط عقوبة الضمان أو الغرم عن القطع.

وبناء على قول المالكية الذين قالوا: بوجوب الضمان حال الإيسار، فإنه يجب أن يزاد عليه ضمان المسروق عقوبة له وتشديداً عليه، وأما حال الإعسار، فإنه لا يجوز أن يجتمع عليه عقوبتان. بل يكتفى بالقطع.

وبناء على قول الحنفية ومن وافقهم الذين قالوا: لا يجب الضمان مع القطع، بل يجب عليـه حـد القطع دون غيره من العقوبات، وعليه فإنه لا يجوز إيجاب الضمان مع القطع لما فيه من الزيادة فـي العقوبة على المنصوص عليه[٩].

وبناء على ما تقدم وما سبق ترجيحه: فإنه يجب الضمان والقطع معاً فـي عقوبـة الـسارق، ولا يجوز للقاضي إسقاط أحدهما عن الآخر، ولا يعتبر اجتماعهما من الزيادة في العقوبة التعزيرية على ما هو مقدر في حد السارق، كما قال الحنفية؛ لاختلاف الموجب، فالغرم والضمان للآدمـي فـي مالـه، والقطع – تعالى - في بدن السارق، فلا يسقط أحدهما الآخر؛ ولأنه لولا وجود هذا المسروق لمـا وجدت السرقة والسارق، ولما وجد الحد أصلاً.

كما أن الحديث الوارد في رد العين المسروقة إلى صاحبها يعتبر نص في محل النزاع، وعلى هذا فالضمان عقوبة تبعية يترتب عليه ضرورة تطبيقها مع العقوبة الأصلية ولو لم ينص عليها القاضي في حكمه؛ لأنها ملازمة للحد في نفس النص.وعلى هذا فلا زيادة هنا على ما هو مقدر.

---

(١) ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢).

(٣) البيهقي، السنن الكبرى (٤٤/١٣).

(٤) الذهبي، ميزان الاعتدال (٢٣٨/٥).

(٥) الألباني، محمد ناصر الدين، ضعيف سنن النسائي (ص٢١٧).المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.

(٦) ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).وانظر : ابن العربي، أحكام القرآن (١١٣/٢).

(٧) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٠٨/٦).

(٨) ابن قدامة، المغني (٤٥٤/١٢).

(٩) الجصاص، أحكام القرآن (٢/ ٦٠٥).

ا بحث ا امس

الزيادة في عقوبة الردة

المطلب الأول: معنى الردة

الفرع الأول: معنى الردة في اللغة:

الردة: من رد: الراء والدال أصل واحد، وهو رجع الشيء.تقول: رددتُ الشيء أرده رداً، وسمي المرتد لأنّه رد نفسه إلى كفره.[١]

قال في "الصحاح": ردده: رده عن وجهه يرده رداً ومرداً: صرفه.وقال تعالى:(فلا مرد له).[٢]

ورد عليه الشيء إذا لم يقبله، وكذلك إذا خطأه.وتقول رده إلـى منزلـه.ورد إليـه جوابـاً: أي رجع.والارتداد: الرجوع؛ ومنه المرتد".[٣]

والارتداد والردة: الرجوع في الطريق الذي جاء منه لكن الردة تختص بالكفر، والارتداد يستعمل فيه وفي غيره، قال تعالى:"إن الذين ارتدوا على أدبارهم"[٤]، وقال سبحانه :"يا أيها الذين آمنوا من يرتد منكم عن دينه"[٥] وهو الرجوع من الإسلام إلى الكفر، وكذلك قوله عز وجل:"ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر".[٦] [٧]

وقال في "لسان العرب": "ارتد وارتد عنه: تحول، والاسم الردة، ومنه الـردة عـن الإسـلام أي الرجوع عنه، وارتد فلان عن دينه إذا كفر بعد إسلامه".[٨]

وقال في "المطلع":"المرتد: الراجع، يقال: ارتد فهو مرتد، إذا رجع".[٩]

وخلاصة القول: أن الردة مصدر وهي لغة:الرجوع من الإسلام إلى الكفر.والمرتد لغة: الراجـع من الإسلام إلى الكفر.

الفرع الثاني: معنى الردة في الاصطلاح:

اختلفت كلمة الفقهاء في معنى الردة في الاصطلاح الشرعي، وهذا يعود إلى الاختلاف المـذهبي

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٣٨٠).
(٢) سورة الرعد، الآية (١١).
(٣) الجوهري، الصحاح (٤١٣/٢).
(٤) سورة محمد، من الآية (٢٥).
(٥) سورة المائدة، الآية (٥٤).
(٦) سورة البقرة، الآية (٢١٧).
(٧) الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن (١٩٢، ١٩٣).
(٨) ابن منظور، لسان العرب (٥٧/٣).
(٩) البعلي، المطلع على أبواب المقنع (ص ٣٧٨).

في موجبات الردة، ولكن عند التأمل يجد أنها تعود في تأويلها إلى معنى ما يوجب الرجوع عن دين الإسلام إلى الكفر[١].

ومن تعاريف الفقهاء في المذاهب للردة ما يلي:

١- عند الحنفية:"الردة: عبارة عن الرجوع عن الإيمان".[٢]

٢- عند المالكية:"الردة: كفر المسلم بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه".[٣]

٣- عند الشافعية:"الردة: هي قطع الإسلام بنية كفر أو قول كفر أو فعل كفر سواء قاله استهزاء أو عناداً أو اعتقاداً ".[٤]

٤- عند الحنابلة: فالحنابلة –حسب الاستقصاء- درجوا في كتبهم على تعريف المرتد وأغفلوا عن تعريف الردة؛ فقد قال ابن قدامة –رحمه ا - في تعريف المرتد: "المرتد: هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر".[٥]

وعرفه البهوتي بقوله:"الذي يكفر بعد إسلامه، طوعاً ولو مميزاً، أو هازلاً بنطق أو اعتقاد أو شك أو فعل".[٦]

يتضح مما سبق أن تعريف المرتد في الاصطلاح الشرعي يوافق في تعريفه المعنى اللغوي.

فالمرتد شرعاً: هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر.[٧]

المطلب الثاني: حكم الردة

الردة أمرها عظيم، وخطرها جسيم، فالمرتد أشد ذنباً من الكافر الأصلي؛ لأنه من عرف الإسلام ثم رجع عنه ليس كمن لم يعرف الإسلام، قال تعالى:"إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن ا ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلاً".[٨]

فالردة محرمة[٩] بالكتاب والسنة والإجماع، فمن الأدلة على تحريم الارتداد وعقوبة المرتد:

من الكتاب: قول ا - تعالى-: "ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأُولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون".[١٠]

ومن السنة: أحاديث كثيرة منها:

---

(١) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ً)٤٣٢).
(٢) الكاساني، بدائع الصنائع (٥٢٦/٩).
(٣) الأبي، جواهر الإكليل (٢٧٧/٢).
(٤) قليوبي وعميرة، الحاشية (٢٦٧/٤).
(٥) ابن قدامة، المغني (٢٦٤/١٢). وانظر : البعلي، المطلع (ص ٣٧٨).
(٦) البهوتي، الروض المربع (ص٤٧٢).
(٧) ابن قدامة، المغني (٢٦٤/١٢)؛ والبعلي، المطلع (ص ٣٧٨).
(٨) سورة النساء، الآية (١٣٧).
(٩) الذهبي، الكبائر (ص ٧-٩).
(١٠) سورة البقرة، الآية (٢١٧).

قول النبي ﷺ:" لا يحل دم امرئٍ مسلمٍ إلا بإحدى ثلاثٍ: رجلٌ كفر بعد إسلامه، أو زنـى بعـد إحصانه، أو قتل نفساً بغير نفس".[١]

الإجماع: فقد أجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد.[٢]

المطلب الثالث: عقوبة الرِّدة:

للردة عقوبتان: متفق عليها: وهي القتل حداً، وعقوبة مختلف عليها: وهي المصادرة[٣]، ونقـص أهليته في التصرف، [٤] وحبسه قبل استتابته، وتحريقه بالنار. ويكتفى بما يتصل بمجال البحـث فـي العقوبتين الأخيرتين.

أما عقوبة القتل فإذا ثبتت ردة المسلم فإنه يقتل حداً، [٥] ودليل وجوب قتله السنة والإجماع.

أما السنة: فقوله ﷺ:"من بدل دينه فاقتلوه".[٦]

وفي رواية:" من غير دينه فاضربوا عنقه".[٧]

وأما الإجماع: فقد أجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد، وروي ذلك عن أبي بكـر، وعمـر، وعثمان وعلي، ومعاذ، وأبي موسى، وابن عباس، وخالد، وغيرهم، ولم ينكر ذلك، فكان إجماعاً.[٨]

المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية الزائدة للمرتد:

وفيما يتصل بالبحث: عقوبة حبس المرتد، وعقوبة تحريق المرتد بالنار وبيان ذلك في الفـرعين التاليين:

الفـرع الأول: زيادة تعزير المرتد بالحبس:

من الأمثلة التي أجاز العلماء فيها اجتماع الحبس تعزيراً مع الحد: حبس المرتد تعزيراً ثـم قتلـه

---

(١) البخاري، في صحيحه (ص ١٤٤٣) رقم (٦٨٧٨) في كتاب الديات، باب قول ا تعالى :"أن الـنفس بـالنفس.." [المائدة :٤٥]؛ ومسلم (ص٩١٩) رقم (١٦٧٦) في كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم؛ والنسائي، فـي سـننه (٩٢/٧) رقم (٤٠١٩) في كتاب تحريم الدم، ذكر ما يحل به دم المسلم، واللفظ له.

(٢) ابن قدامة، المغني (٢٦٤/١٢).

(٣) ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع (٥٣٦/٩)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٠٦/٣)؛ والشيرازي، المهذب (٢/ ٢٨٦)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ١٦٢، ٢٧٣).

(٤) ينظر: ابن الهمام، فتح القدير (٦/ ٧٥)؛ عليش، شرح منح الجليل (٤٦٩/٤)؛ وابن قدامة، المغنـي (١٢/ ٢٧٤)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٦٦/١).

(٥) تثبت ردته: بإقراره أو بشهادة رجلين مسلمين عدلين.ابن المنذر، الإجماع (ص١٩٨)؛ وله: الإشـراف (١٧٠/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٢٨٧/١٢).

(٦) البخاري (ص ٤٢٥) رقم (٦٩٢١٢) في كتاب استتابة المرتدين..، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم، وهو جزء من حديث عن ابن عباس –رضي ا عنهما-.

(٧) مالك، في الموطأ (١٧/٤) رقم (١٤٨٣) في كتاب الأقضية، القضاء فيمن ارتد عن الإسلام، عن زيد بن أسـلم –رضي ا عنه-.

(٨) ابن قدامة، المغني (٢٦٤/١٢).وقال ابن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، في رحمة الأمـة فـي اخـتلاف الأئمـة (ص ٢٨٢) : "اتفق الأئمة على أن من ارتد عن الإسلام وجب عليه القتل".

حداً.[١]

لكنهم اختلفوا في حكم حبس المرتد لاستتابته قبل قتله إذا ثبتت ردته على قولين:

القول الأول: أن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله واجب.وهذا مـذهب المالكيـة[٢]، والـشافعية[٣]، والحنابلة[٤].واستدلوا على ذلك:

١- بحديث جابر "أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فأمر النبي ﷺ أن يعرض عليها الإسلام، فإن رجعت وإلا قتلت"[٥].

٢- ما رواه مالك أنه " قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى الأشعري فسأله عـن الناس فأخبره ثم قال له عمر: هل كان فيكم من مغَربة خبر ؟ فقال: نعـم رجـل كفـر بعـد إسلامه.قال: فما فعلتم به ؟ قال: قربناه فضربنا عنقه. فقال عمر:أفلا حبستموه ثلاثاً،وأطعمتموه كلّ يوم رغيفاً، واستتبتموه لعله يتوب ويراجع أمر الله ،ثم قال عمر:اللهم إني لـم أحـضر،ولم آمر،ولم أرض إذ بلغني".[٦]

---

(١) الموصلي، الاختيار (١٤٥/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨/ ٦٥)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٢٢)؛ والبجيرمي، الحاشية (٤/ ٢٠٩)؛ وابن قدامة، المغني (٢٦٦/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٤٧)؛ وابن مفلح، المبدع (٩/ ١٧٤)؛ وأبو غدة، أحكام السجن، (ص٧٦).

(٢) الخرشي، شرحه على مختصرخليل (٦٥/٨)؛ والحطاب، مواهب الجليـل (٣٧٣/٨)؛والمـواق، التـاج والإكليـل (٣٧٣/٨).

(٣) الأنصاري، أسنى المطالب (١٢٢/٤).

(٤) ابن قدامة، المغني (٢٦٦/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠)؛ والبهوتي، الروض المربع (ص ٤٧٤).

(٥) أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى (٣٩٨/١٢) رقم (١٧٣٣٨) في كتاب المرتد، باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه رجلاً كان أو امرأة، واللفظ له؛ والدارقطني (٩٢/٣) رقم (٣١٨٩) في كتاب الحدود.قال ابن حجـر، فـي التلخيص (١٣٦٠/٤) : "وإسنادهما ضعيفان".وقال البيهقي في سننه (٣٩٩/١٢): " وروي من وجه آخر ضعيف عن عروة عن عائشة –رضي الله عنها- "اهـ.وهو ما أخرجه الدارقطني، في سننه (٩٢/٣) رقم (٣١٨٨) فـي كتـاب الحدود، من طريق الزهري عن عروة عن عائشة قالت : "ارتدت امرأة يوم أحد، فأمر النبي ﷺ أن تستتاب، فـإن تابت، وإلا قتلت".وفيه محمد بن عبد الملك الأنصاري متهم بالوضع.قال عنه الزيلعي، في نصب الرايـة (٤٥٩/٣): "قال فيه أحمد وغيره: إنه يضع، وقال البيهقي : ضعيف ". وعن محمد بن المنكدر، قال أحمد بن حنبل : كان أعمى، وكان يضع الحديث" العقيلي، الضعفاء (١٠٣/٤). وقال عنه ابن حبان، في المجروحين (٢٦٩/٢): "كان ممن يروي الموضوعات عن الأثبات، لا يحل ذكره في الكتب إلاّ على جهة القدح فيه ولا الرواية عنه إلا على سبيل الاعتبار". وقال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك، انظر: الذهبي، الميزان (٧٧/٥).

(٦) أخرجه مالك، في الموطأ (١٨/٤) رقم (١٤٨٤) في كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام، واللفظ له؛ وعبد الرزاق، في المصنف (١٦٥/١٠) رقم (١٨٦٩٥) في كتاب اللقطة، باب الكفر بعد الإيمان؛ وأبو يوسف، فـي الخراج (ص١٩٥)؛ وسعيد بن منصور، ابن شعبة الخراساني، السنن.(٢٢٥/٢، ٢٢٦) رقم (٢٥٨٥، ٢٥٨٦) فـي كتاب الجهاد، باب ما جاء في الفتوح.دار الكتب العلمية، بيروت؛ وابن أبي شيبة، في المصنف (٥٨٤/٦) في كتـاب الحدود، باب في المرتد عن الإسلام، ما عليه ؟ و(٥٩٩/٧) في كتاب الجهاد، باب ما قالوا في المرتد كم يـستتاب ؟ وروى ابن أبي شيبة أيضاً، في المصنف (٦٠٠/٧) في كتاب الجهاد، باب ما قالوا في المرتد كم يستتاب ؟ عن عمر –رضي الله عنه – أن رجلاً كان يهودياً فأسلم ثم تهود فرجع عن الإسلام، وفيه : "... فإن أبى فأوثقه ثم ضع الخشبة على قلبه، ثم ادعه، فإن رجع فخل سبيله، وإن أبى فاقتله"، وأخرجه البيهقي، في السنن الكبـرى (٤٠٥/١٢) رقـم (١٧٣٦١) في كتاب المرتد، باب من قال يحبس ثلاثة أيام.

قالوا:ولو كان حبسه مستحباً غير واجب لما أنكر عليهم وتبرأ من فعلهم[(١)].

١- قالوا: ومما روي في حبس المرتد للاستتابة وعدم وجوب قتله على الفور:أن علياً –رضي ا عنه- أنذر المستورد العجلي بالتوبة ثلاثة أيام ثم قتله بعدها.[(٢)]

٢- وقالوا: إن القول بوجوب الحبس يتأيد بالإجماع السكوتي؛ لأن عمر كتب في أمر المرتد "هلا حبستموه...".فلم ينكر ذلك أحد من الصحابة فكان إجماعاً سكوتياً.[(٣)]

٣- قالوا: ثم إن استصلاح المرتد ممكن بحبسه واستتابته فلم يجز إتلافه قبل استصلاحه.[(٤)]

القول الثاني: أن حبس المرتد لاستتابته قبل قتله مستحب لا واجب.وهذا هو مذهب الحنفية[(٥)]، والمنقول عن الحسن البصري وطاووس، وبه قال أهل الظاهر[(٦)] وبعض المالكية[(٧)].وهو القول الثاني للشافعي[(٨)]، ورواية عن أحمد[(٩)].

واستدلوا على ذلك:

١- بعموم قوله ﷺ:"من بدل دينه فاقتلوه".[(١٠)].

أفاد الحديث أنه يقتل في الحال ولم يذكر استتابة أو حبس[(١١)].

٢- واستدلوا بما ثبت أن معاذ بن جبل قدم على أبي موسى في اليمن فوجد عنده رجلاً موثقاً فقال: ما هذا ؟ قال: رجل كان يهودياً فأسلم، ثم راجع دينه دين السوء فتهود.قال: لا أجلس حتى يقتل.قضاء ا ورسوله فقال:اجلس.قال: لا أجلس حتى يقتل.قضاء ا ورسوله.ثلاث مرات.فأمر به فقتل.[(١٢)]

---

(١) ابن قدامة، المغني (٢٦٨/١٢)؛ والبهوتي، الروض المربع (ص ٤٧٤).

(٢) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٥٦).وأثر علي أخرجه البيهقي، في السنن الكبرى(٣٣٩/٩) رقم (١٢٧٢١) في كتاب الفرائض، باب ميراث المرتد، ولكن دون ذكر ثلاثة أيام، ولفظه من طريق الأعمش عن أبي عمرو الشيباني عن علي –رضي ا عنه- "أنه أتي بمستورد العجلي وقد ارتد فعرض عليه الإسلام فأبى، قال : فقتله، وجعل ميراثه بين ورثته من المسلمين"، وروى أيضاً البيهقي بما يخالف هذا – بدون ذكر الاستتابة أو السجن- في قصة مطولة مع المستورد وكأنه يناظره فيها، فأمر بقتله دون أن يعرض عليه الإسلام أو يستتيبه؛ وروى ابن أبي شيبة، في المصنف (٥٩٩/٧) في كتاب الجهاد، باب ما قالوا في المرتد كم يستتاب ؟ عن علي –رضي ا عنه- قال: يستتاب المرتد ثلاثاً.دون ذكر السجن، ومثله عن عمر وعثمان –رضي ا عنهما- وعن عمر بن عبد العزيز –رحمه ا -.

(٣) ابن حجر، فتح الباري (٣٣٤/١٢)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص ١٤٣).

(٤) ابن قدامة، المغني (٢٦٨/١٢)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص ١٤٣).

(٥) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار (١٤٥/٤).

(٦) نقل ذلك عنهم ابن حجر، في فتح الباري (١٢/ ٣٣٣).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٣٣٣/١٢)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٨٣/٢).

(٨) الشافعي، الأم (٣٦/٦)؛ والمزني، المختصر (ص ٣٤١)؛ والشيرازي، المهذب (٢٨٤/٢).

(٩) ابن قدامة، المغني (٢٦٦/١٢).

(١٠) سبق تخريجه، ينظر (ص٢٩٣)

(١١) ابن قدامة، المغني (٢٦٧/١٢).

(١٢) أخرجه البخاري، في صحيحه (ص ١٤٥٢) رقم (٦٩٢٣) في كتاب استتابة المرتدين..، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم؛ ومسلم (ص ١٠١٤) رقم (١٧٣٣) في كتاب الإمارة، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها، وكلاهما روى هذا الحديث مطولاً، وهذا جزء منه بنحو ما في الصحيحين، انظر: ابن قدامة، المغني (٢٦٧/١٢).

ولم يذكر استتابته[١]، وهذا يؤكد كون الحبس مستحباً لا واجباً لعدم حرص معاذ –رضي ا عنه- عليه[٢].

٣- قالوا: ويؤيد استحباب حبس المرتد للاستتابة: ما روي عن أنس بن مالك –رضي ا عنـه- أنـه قال: ارتد ستة نفر من بكر بن وائل يوم تستر، فقدمتُ على عمر بن الخطاب –رضي ا عنـه- فسألني فقال: ما فعل النفر ؟فأخذت في حديث غيره ثم قال:ما فعل النفر؟ قلت: قتلوا، قال:لأن أكون أدركتهم كان أحب إلي مما طلعت عليه الشمس، قال قلت له: وما سبيلهم إلا القتـل ؟قـال: كنـت أعرض عليهم الدخول من الباب الذي خرجوا منه فإن فعلوا وإلا استودعتهم السجن.[٣]
ففي هذه القصة إشارة إلى استحباب حبس المرتد وعدم التعجل في قتله.[٤]

٤- قالوا:ولأن ردته كانت عن تصميم وقصد.ومن كان كذلك فلا يجب حبسه لاستتابته، بـل يـستحب طمعاً في رجوعه الموهوم[٥].

المناقشة:

نوقشت أدلة أصحاب القول الثاني:

١- بأن حديث "من بدل دينه فاقتلوه" أن المراد بالأمر بقتله في الحديث: أي إن لم يرجع بعـد حبـسه للاستتابة وجب قتله.[٦]

٢- وأما حديث معاذ – رضي ا عنه- فإنه قد جاء فيه "وكان قد استتيب قبل ذلك".[٧] وفـي روايـة "فدعاه عشرين ليلة أو قريباً منها، فجاء معاذ، فدعاه، فأبى، فضرب عنقه".[٨]فمعاذ يكون قد اكتفى بما تقدم من استتابة أبي موسى –رضي ا عنهما-[٩].

---

(١) ابن قدامة، المغني (٢٦٧/١٢).

(٢) أبو غدة، أحكام السجن (ص ١٤٣).

(٣) أخرجه سعيد بن منصور، في سننه (٢٢٦/٢) رقم (٢٥٨٧) في كتاب الجهاد، باب ما جاء في الفتوح، واللفظ لـه؛ وعبد الرزاق، في المصنف (١٦٥/١٠) رقم (١٨٦٩٦) في كتاب اللقطة، باب في الكفر بعد الإيمان؛والبيهقي، فـي السنن الكبرى (٤٠٦/١٢) رقم (١٧٣٦٢) في كتاب المرتد، باب من قال يحبس ثلاثة أيام.

(٤) أبو غدة، أحكام السجن (ص ١٤٣).

(٥) أبو يوسف، الخراج (ص١٩٥)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٥٣١/٩)؛ والموصـلي، الاختيـار التعليـل المختـار (١٤٥/٤)؛ وأبو غدة، أحكام السجن(ص١٤٣).

(٦) ابن حجر، فتح الباري (٣٣٤/١٢)؛ وابن قدامة، المغني (٢٦٨/١٢).

(٧) ابن حجر، فتح الباري (٣٤٠/١٢)؛وابن قدامة، المغني (٢٦٨/١٢).وهذه اللفظة جزء من حديث أخرجه أبـو داود، في سننه (٥٢٥/٤) رقم (٤٣٥٥) في كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد.

(٨) طرف من قصة أخرجها أبو داود، في سننه (٥٢٥/٤) رقم (٤٣٥٥) في كتاب الحدود، باب الحكم فـيمن ارتـد، وانظر ما قبله.قال أبو داود :"ورواه عبد الملك بن عمير عن أبي بردة ولم يذكرالاستتابة، ورواه ابن فـضيل عـن الشيباني عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى ولم يذكر فيه الاستتابة ".وأخرجه أيضاً أبو داود (٥٢٦/٤) رقم (٤٣٥٧) في كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد، من طريق المسعودي، عن القاسم بن عبد الـرحمن الهـذلي، بهذه القصة، قال: فلم ينزل حتى ضرب عنقه، وما استتابه.وما علقه أبو داود قال عنه المنذري : أخرجه البخـاري ومسلم في صحيحيهما بطوله وليس فيه ذكر الاستتابة.انظر: الخطابي، معالم السنن، (٥٢٦/٤).

(٩) ابن حجر، فتح الباري (٣٤٠/١٢)

ونوقشت أدلة أصحاب القول الأول:

١- قالوا: أي أصحاب القول الثاني – رداً عليهم-: بأن هذا الشخص كفر ورجع عن دينه فحكمه حكم الحربي الذي بلغته الدعوة ولم يؤمن، فإنه يقاتل من قبل أن يدعى.[١]

٢- وقالوا: إنما تشرع الاستتابة لمن خرج عن الإسلام لا عن بصيرة، فأما من خرج عن بصيرة فلا.[٢]

الترجيح:

بعد عرض الآراء والأدلة ومن ثم المناقشة يتبين أن عقوبة حبس المرتد للاستتابة موضع خلاف كبير وشائك بين الفقهاء، ويتضح ذلك من خلال ما استدل به كل فريق إلا أن الأولى بالتقديم هو القول بوجوب حبس المرتد لاستتابته قبل قتله؛ لقوة ما استدلوا به من نصوص وحجج؛ ولأن المرتد لو استتيب وأمهل فمن المرجح أن تكشف شبهته ويتوب ويبرأ من فعله؛ ولأنه أمكن في استصلاحه عن طريق الاستتابة، فلم يجز إتلافه قبل استصلاحه، كما قاله ابن قدامة –رحمه الله-[٣]إلاّ أنه يرجح أن تترك مدة الاستتابة والإمهال والحبس لولي الأمر في تقديرها حسب ما يراه يحقق المصلحة، وبحسب الأحوال والأشخاص.

ويؤيد هذا القول: ما رواه البيهقي:"أن رسول الله ﷺ استتاب نبهان أربع مرات، وكان نبهان ارتد".[٤]

ففيه دلالة على أن استتابة المرتد قبل قتله واجبة، ولكنها متروكة لولي الأمر في مدتها وتقديرها بحسب ما يراه مصلحة.

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة حبس المرتد:

بناء على قول الجمهور – المالكية، والشافعية، الحنابلة – الذين قالوا: يجب حبس المرتد لاستتابته، فإنه يجب أن يجمع عليه عقوبة الحبس مع الحد ولا يجوز أن يستبدل بها غيرها أو تركها.

وبناء على قول الحنفية ومن وافقهم، الذين قالوا: يستحب حبس المرتد لاستتابته، فإنه يجوز أن يزاد عليه عقوبة الحبس تعزيراً للاستتابة. وعلى هذا فإنه لو قتل، اجتمع في حقه عقوبتان الحبس تعزيراً – كعقوبة تكميلية زائدة- والحد وهو القتل كعقوبة أصلية[٥].

وبناء على هذا وما تقدم ترجيحه: فإنه يجب على الإمام أو القاضي أن يجمع عقوبة الحبس مع

---

(١) المرجع السابق، (٣٣٤/١٢).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (٣٣٤/١٢).

(٣) ابن قدامة، المغني (٢٦٨/١٢).

(٤) البيهقي، السنن الكبرى (٣٨٥/١٢) رقم (١٧٣٠٣) في كتاب المرتد، باب ما يحرم به الدم من الإسلام زنديقاً كان أو غيره.

(٥) الموصلي، الاختيار (١٤٥/٤)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨/ ٦٥)؛ وأبو غدة، أحكام السجن (ص ٧٦)؛ والجندي، فكرة العقوبات التبعية والتكميلية (ص ١٩، ٢٠).

الحد في حق المرتد. وهذا الحكم – في المتقدم ذكره – فيما لو قتل المرتد على ردته.

الفرع الثاني: زيادة تعزير المرتد بالحرق بالنار:

اختلف أهل العلم في جواز تحريق المرتد بالنار على قولين:

القول الأول: يجوز تحريق المرتد بالنار. وممن ذهب إلى هذا بعض المالكية[(١)]، وهو مروي عن بعض السلف _ أبي بكر الصديق[(٢)]، وعلي[(٣)]، وخالد بن الوليد[(٤)]، ومعاذ، وأبي موسى[(٥)] – رضي ا عنهم-.

واستدلوا على ذلك بأدلة:

١- فعل أبي بكر – رضي ا عنه – أنه أمر بتحريق المرتدين، وفعل بهم خالد بن الوليد[(٦)].

٢- "أن علياً – رضي ا عنه - قتل قوماً كفروا بعد إسلامهم، وأحرقهم بالنار".[(٧)]

وجه الدلالة: أن علياً – رضي ا عنه – أحرق المرتدين بعد قتلهم فدل على جواز التعزير بالنار بعد إقامة الحد زيادة في العقوبة[(٨)].

٣- واستدلوا أيضاً بحديث معاذ وقصته مع أبي موسى – رضي ا عنهما- في قتل المرتد: "عن أبي موسى – رضي ا عنه – أن النبي ﷺ بعثه ومعاذ بن جبل إلى اليمن، فأمرهما أن يعلما الناس القرآن، فجاء معاذ إلى أبي موسى يزوره إذا عنده رجل موثق بالحديد، فقال: يا أخي أبعثنا نعذب الناس أم بعثنا نعلمهم ونأمرهم بما ينفعهم؟ فقال له: أسلم ثم كفر، فقال: والذي بعث محمداً بالحق لا أبرح حتى أحرقه بالنار، فقال أبو موسى: إن لنا عنده بقية، فقال معاذ: وا لا أبرح أبداً، قال: فأتى بحطب فألهبت فيه النار وطرحه"[(٩)].

قال ابن حجر: " ويمكن الجمع بأنه ضرب عنقه ثم ألقاه في النار. ويؤخذ منه أن معاذاً وأبا موسى

---

(١) الزرقاني، شرح الموطأ (٤/ ١٨)

(٢).البيهقي، السنن الكبرى (٣٤٣/١٢)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ٢٦٩).

(٣)عبد الرزاق، المصنف (٢١٣/٥)؛ والسندي، حاشيته على سنن النسائي (٧/ ١٠٥)؛ وابن حجر، فتح الباري (٦/ ١٨٥).

(٤)عبد الرزاق، المصنف (٥/ ٢١٣)؛ وابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ٢٦٩).

(٥) ابن حجر، فتح الباري (١٨٥/٦).

(٦) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٥ /٢١٢) رقم (٩٤١٢) في كتابه الجهاد، باب القتل بالنار؛ والبيهقي في سننه الكبرى (١٢/ ٣٤٣) رقم (١٧٢٠٦) في كتاب قتال أهل البغي، باب لا يبدأ الخوارج بالقتال.. وكلاهما بلفظ مغاير عن الآخر. انظر: ابن حجر، فتح الباري (٦/ ١٨٥)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ٢٦٩

(٧) عبد الرزاق، المصنف (٥/ ٢١٣) رقم (٩٤١٣) في كتاب الجهاد، باب القتل بالنار.

(٨) الزرقاني، شرح الموطأ (٤/ ١٨).

(٩) أخرجه البخاري في صحيحه (ص ١٤٥٢) رقم (٦٩٢٣) في كتاب استتابة المرتدين، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم؛ ومسلم (ص ١٠١٤) رقم (١٧٣٣) في كتاب الإمارة، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها؛ والطبراني، في المعجم الكبير (٢٠/ ٤٣) رقم (٦٦) واللفظ له. وقال الهيثمي، في مجمع الزوائد (٦/ ٢٦٤) : "ورجاله رجال الصحيح".

كانا يريان جواز التعذيب بالنار وإحراق الميت بالنار مبالغة في إهانته وترهيباً عن الإقتداء به "[١]

القول الثاني: لا يجوز أن يحرق المرتد بالنار. وهذا قول الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، ومـروي عـن عمر[٤]، وابن عباس[٥] - رضي ا عنهم -.

واستدلوا بأدلة:

١- لقوله ﷺ: " من بدل دينه فاقتلوه، ولا تعذبوا بعذاب ا " يعني النار[٦].

٢- ولقوله ﷺ: "إن ا كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة"[٧].

٣- قالوا : إن علياً رضي ا عنه رجع عن رأيه لما بلغه قول ابن عباس[٨] رضي ا عنهما- بـدليل ما رواه أبو داود وفيه : "فبلغ ذلك علياً، فقال: ويح ابن عباس"[٩].

المناقشة:

مناقشة أدلة أصحاب القول الأول: الذين أجازوا تحريق المرتد بالنار، حيث نوقشت بالآتي:

١- قالوا: وما فعله أبو بكر وخالد – رضي ا عنهما – لما ارتد أكثر العرب، وخيف علـى بيـضة الإسلام، وعظم الأمر على الخليفة الراشد، رأى التنكيل بهم، ليرجعوا إلى الإسلام[١٠].

٢- أن علياً رضي ا عنه لم يحرقهم بالنار ولكنه حفر لهم أسراباً ودخن عليهم واستتابهم فلم يتوبـوا حتى قتلهم الدخان[١١].

ورد هذا: بأنه قد روي من وجوه أن علياً – رضي ا عنه – أحرقهم بعد قتلهم[١٢].

وأجيب عنه: قالوا: كان ذلك من علي – رضي ا عنه – عن رأي واجتهاد لا عن توقيف، ولهذا

---

(١) ابن حجر، فتح الباري (١٢/ ٣٤٠).

(٢) الشربيني، مغني المحتاج (٤/ ١٧٣)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (٤/ ١٢٢).

(٣) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٢٦٩)؛ والبهوتي، الروض المربع (ص ٤٧٤).

(٤) عبد الرزاق، المصنف (٢١٢/٥)؛ وابن حجر، فتح الباري (٦/ ١٨٥).

(٥) عبد الرزاق، المصنف (٥/ ٢١٣)؛ وابن حجر، فتح الباري (٦/ ١٨٥).

(٦) الحديث أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٥/ ٢١٣) رقم (٩٤١٣) في كتاب الجهاد، باب القتل بالنار، واللفظ له، والبخاري في صحيحه (ص ٦١١) رقم (٣٠١٦) في كتاب الجهاد والسير، باب لا يعذب بعذاب ا . وانظر: ابـن قدامه، المغني (١٢/ ٢٦٩).

(٧) أخرجه مسلم، في صحيحه (ص ١٠٨٠) رقم (٥٩٥٥) في كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل، وتحديد الشفرة. وتمامه: " وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح، وليحد أحكم شفرته فليرح ذبيحته" عـن شداد بن أوس رضي ا عنه.

(٨) الزرقاني، شرح الموطأ (٤/ ١٨).

(٩) أبو داود، في سننه (٤/ ٥٢٠) رقم (٤٣٥١) في كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد.

(١٠) ابن قاسم، حاشية الروض المربع (٧/ ٤٠٦).

(١١) الخطاب، معالم السنن (٤/ ٥٢١).

(١٢) الزرقاني، شرح الموطأ (٤/ ١٨).

لما بلغه قول ابن عباس استحسنه ورجع إليه كما تدل عليه الروايات[١].

٣- قالوا: إن تجويز الصحابي بالتحريق بالنار فإنه معارض بمنع صحابي آخر[٢].

مناقشة أدلة أصحاب القول الثاني: الذين منعوا تحريق المرتد بالنار:

أجيب عن قولهم: (إن علياً رجع عن رأيه لما بلغه قول ابن عباس): بأن هذا محتمل أنه لم يرض اعتراضه عليه ورأى أن النهي للتنزيه؛ لأن علياً كان يرى جواز التحريق؛ تشديداً على الكفار ومبالغة في النكاية والنكال ولا يعارض ذلك ما روي فبلغ ذلك علياً فقال: صدق ابن عباس؛ لأن تصديقه من حيث التنزيه[٣].

الترجيح:

القول الراجح: أنه لا يجوز تحريق المرتد بالنار مطلقاً وهو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني؛ وذلك للآتي:

أولا: لقوة ما استدلوا به وما ورد على أدلة القول الأول من اعتراضات.

ثانياً: أن تحريق المرتد بالنار ينافي مفهوم ومنطوق الأحاديث الثابتة بضرب عنقه: كما في قوله ﷺ : "من غير دينه فاضربوا عنقه"[٤].

ثالثاً: أنه قد ثبت النهي صراحة عن تحريق المرتد بالنار وهو ما يؤيد هذا القول- كما في بعض ألفاظ حديث ابن عباس الذي رواه البخاري " أتي على – رضي الله عنه – بزنادقة فأحرقهم فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لو كنت أنا لم أحرقْهم لنهي رسول الله ﷺ: " لا تعذبوا بعذاب الله "، ولقتلتهم لقول رسول الله ﷺ : " من بدل دينه فاقتلوه"[٥].

كما يؤيده ما ثبت في البخاري عن أبي هريرة – رضي الله عنه – أنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعثٍ فقال: "إن وجدتم فلاناً وفلاناً فأحرقوهما بالنار" ثم قال رسول الله ﷺ حين أراد الخروج: "إني أمرتكم أن تحرقوا فلاناً وفلاناً، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما"[٦].

رابعاً: أن ما فعله أبو بكر وعلي وخالد رضي الله عنهم يعد من قبيل اجتهاد الأئمة؛ وذلك لما رأوا الأمر في غاية الغلظ في الضلال والشرك.

---

(١) السندي، حاشيته على سنن النسائي (٧/ ١٠٥).

(٢) ابن حجر، فتح الباري (٦/ ١٨٦).

(٣) الزرقاني، شرح الموطأ (٤/ ١٨).

(٤) أخرجه بهذا اللفظ مالك، في الموطأ (٤/ ١٧) رقم (١٤٨٣) في كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام. وقد تقدم تخريجه، انظر (ص ٢٩٣).

(٥) البخاري، صحيحة (ص ١٤٥٢) رقم (٦٩٢٢) في كتاب استتابة المرتدين..، باب حكم المرتد والمرتدة واستتابتهم.

(٦) البخاري، في صحيحه (ص ٦١١) رقم (٣٠١٦) في كتاب الجهاد والسير، باب لا يعذب بعذاب الله.

خامساً: أن يقال: إن النهي الوارد في الأحاديث لم يبلغهم – رضي ا عنهم – ويدل لذلك رجوع علي رضي ا عنه لما بلغه قول ابن عباس كما تدل الروايات.

سادساً: أن التحريق والقتل بالنار فيه تعذيب للمقتول، والشارع قد نهى عن فعل ذلك وأمر بالإحسان في كل شيء، من ذلك تنفيذ عقوبة القتل بلا تعذيب فيها للمجرم.

سابعاً: كما يؤيد هذا الرأي فعل عمر بن الخطاب – رضي ا عنه – حيث أنكر على خالد بن الوليد رضي ا عنه أشد الإنكار عندما فعله في ناسٍ من أهل الردة، كما رواه عبد الرزاق بسنده، قال: حرق خالد بن الوليد ناساً من أهل الردة، فقال عمر لأبي بكر: أتدع هذا الذي يعذب بعذاب ا "[1].

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة تعزير المرتد بالحرق بالنار:

بناء على قول بعض المالكية وما روي عن السلف، الذين قالوا: يجوز تحريق المرتد بالنار، فإنه يجوز تحريق المرتد بالنار تعزيراً بعد إقامة حد القتل، زيادة له في العقوبة ومبالغة في إهانته، وترهيباً عن الإقتداء به.

وبناء على قول الشافعية، والحنابلة، وما روي عن عمر وابن عباس، الذين قالوا: لا يجوز تحريق المرتد بالنار مطلقاً، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه عقوبة التحريق بالنار بعد حده؛ للنهي الصريح عن ذلك.

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: فإنه لا يجوز للحاكم أو القاضي أن يقرر عقوبة تحريق المرتد بالنار تعزيراً بعد إقامة حد القتل عليه؛ لأن ذلك من باب الزيادة التعزيرية المنهي عنها صراحة لما تقدم من الأحاديث الثابتة عن النبي ﷺ؛ وإنكار عمر وابن عباس رضي ا عنهم عن ذلك.

---

(١) عبد الرزاق، المصنف (٥/ ٢١٢) رقم (٩٤١٢) في كتاب الجهاد، باب القتل بالنار. وتتمته: "فقال أبو بكر: لا أشيم سيفاً سلّه ا على المشركين".

المبحث السادس

الزيادة في عقوبة الحرابة

المطلب الأول: معنى الحرابة:

الفرع الأول: معنى الحرابة في اللغة:

الحرابة مشتقة من الحرب وهو السلب.يقال حربْتُه مالَه، وقد حرب مالَه، أي سلِبه حرباً[١].

وفي "الصحاح": "حربه يحربه حرباً مثل طلبه يطلبه طلباً، إذا أخذ ماله وتركه بلا شيء، وقد حرب ماله أي سلبه، فهو محروب وحريب".[٢]

وفي " المصباح المنير": " حرب حرباً من بابِ تَعِب: أخذ جميع مالِهِ، فهو حريب"[٣].

وفي "لسان العرب": " والحرب، بالتحريك: نَهب مال الإنسان، وتركُه لا شيء له..والحارب المشَلح أي الغاصِب الناهب، الذي يعري الناس ثيابهم"[٤].

فالمعنى اللغوي للحرابة يدور حول القتل والسرقة وأخذ وسلب الأموال، والنهب والعداوة، وكل هذه المعاني متضمنة لمعنى المحاربة لله ولرسوله والسعي في الأرض بالفساد[٥].

الفرع الثاني: معنى الحرابة في الاصطلاح الشرعي:

اختلفت عبارات الفقهاء في المعنى الاصطلاحي للحرابة:

١- فعند الحنفية هي: " الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور وينقطع الطريق"[٦].

٢- عند المالكية: المحارب هو: " كل من قطع السبل وأخافها وسعى في الأرض فساداً بأخذ المال واستباحة الدماء وهتك ما حرم الله هتكه من المحرمات"[٧].

٣- عند الشافعية: قطع الطريق: " هو: البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرعاب اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث"[٨].

٤- عند الحنابلة: المحاربون: " هم: الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء فيغصبونهم المال مجاهرة"[١].

---

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٢٤٠).

(٢) الجوهري، الصحاح (١/ ٩٧).

(٣) الفيومي، المصباح المنير (١٢٧/١).

(٤) ابن منظور، لسان العرب (٢ /٤٩).

(٥) الذهبي، الكبائر (ص ١٠٨).

(٦) الكاساني، بدائع الصنائع (٣٦٠/٩).

(٧) ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة (ص ٥٨٢).

(٨) الرملي، نهاية المحتاج (٣/٨)؛ والبكري، حاشية إعانة الطالبين (٢٥/٤).

يتضح من عبارات الفقهاء لتعريف الحرابة أن تسمياتهم تدور حول معنى واحـد وهـو: قطـع الطريق، وإخافة السبيل، والحرابة والمحاربة...،[٢] وأنها تنطبق على كل من قطع الطريـق وأخـاف السبيل، ومنع المارة من المرور؛ لأخذ المال مجاهرة، بسلاحٍ أو نحوه..

وعلى هذا فمنهم من توسع في تعميم حكمها على أكثر من جريمة، ومنهم مـن قـصرها علـى القطع خارج البنيان بقصد سرقة المارة وإخافة السبيل وقطع الطريق.

ولعل التعريف الأقرب إلى معنى الحرابة ما ذكره المالكية؛ وذلك أن تعـريفهم شـامل لأغلـب الأعمال التي يقوم بها المحارب أو قاطع الطريق؛ كما أنه لم يقيد هذا الفعل في الصحراء أو في البنيان أو في البحر أو في الجو؛ ليدخل ما يقع من ذلك في مسمى الحرابة.

المطلب الثاني: حكم الحرابة:

الحرابة محرمة، وهي كبيرة من الكبائر[٣]، وقد دل على تحريمها الكتاب والسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قول الله تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فـساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الـدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم)[٤].

ومن السنة: حديث أنس – رضي الله عنه – قال: " قدم أناس من عكْلٍ أو عرينة فاجتووا المدينة فأمرهم النبي ﷺ بلقاحٍ، وأن يشربوا من أبوالها وألبانها، فانطلقوا فلما صحوا قتلوا راعي النبـي ﷺ واستاقوا النعم، فجاء الخبر في أول النهار فبعث في آثارهم، فلما ارتفع النهار جيء بهم، فأمر بقطـع أيديهم وأرجلهم، وسمرت أعينهم، وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون"[٥].

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على تحريم الحرابة (قطع الطريق)[٦].

المطلب الثالث: عقوبة الحرابة:

تقدم من خلال عرض الباحث لعقوبة النفي، ومن ثم ذكر اتفاق الفقهاء على نفي قطاع الطريق، وأن النفي عقوبة من عقوبات المحاربين التي نصت عليها الآية القرآنية الكريمة[٧]: (أو ينفـوا مـن الأرض).

---

(١) الزركشي، شرحه على متن الخرقي (٨٥/٤)؛ والمجد بن تيمية، المحرر في الفقه (١٦٠/٢).

(٢) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٤٠/٢)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٥٤/٤)؛ وابن كثير، تفـسير القـرآن العظـيم (٤٧/٢).

(٣) الذهبي، الكبائر (ص ١٠٨) الكبيرة (٢٤).

(٤) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٥) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٢٨١) واللفظ للبخاري.

(٦) ابن رشد، بداية المجتهد (٣٤٠/٢)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٠٤/٢)؛ وابن المنـذر، الإشـراف (٣١٧/٢)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٦٣).

(٧) ابن عابدين، الحاشية (١٤/٤)؛ وابن رشد، بداية المجتهـد (٣٤١/٢)؛ والـشربيني، مغنـي المحتـاج (١٤٧/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩١/٦)؛ وابن حزم، المحلى (١٨٣/١١)؛ والزحيلي، عقوبة النفي، (ص ٣٧).

وقد ذكرت عقوبات أربع للمحارب (قاطع الطريق): القتل، الصلب، قطع الأيدي والأرجل مـن خلاف، والنفي، ووردت هذه العقوبات في الآية السابقة معطوفاً بعضها على بعض بحـرف العطـف (أو)...لذا اختلف الفقهاء في هذه العقوبات الواردة في آية الحرابة: هل هي على التخيير، أو أنها على الترتيب والتنويع؟

منشأ الخلاف:

أما سبب خلافهم فقد ذكر ابن رشد المالكي أن سبب الخلاف راجع إلى حرف (أو) الوارد فـي الآية، هل هو للتخيير أو للترتيب والتنويع، والتفصيل على حسب جناياتهم؟ [١] أي على حسب نـوع الجريمة والفعل الصادر منهم.

وكان الخلاف بين الفقهاء في فهم النص القرآني وبيان معناه على النحو التالي:

القول الأول: ذهبوا إلى أن (أو) الواردة في الآية هي لتنويع وترتيب العقـاب بتنـوع الجريمـة، فعقوبتهم تختلف باختلاف الجريمة فكلما عظمت الجريمة عظمت العقوبة، وهذا مذهب الجمهور – وهم جماعة من السلف،[٢] وهو المذهب عند الحنفية،[٣] والشافعية،[٤] والحنابلة،[٥] –.

وقد ذكر الجمهور أن لقطاع الطريق أربع عقوبات:

١- فيما إذا قتل وأخذ المال: فإنه يقتل ويصلب.

٢- فيما إذا قتل ولم يأخذ المال: فإنه يقتل دون أن يصلب.

٣- فيما إذا أخذ المال ولم يقتل: فإنه تقطع يداه ورجلاه في آن واحد.

٤- فيما إذا أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ المال، فهذا عقوبته النفي من الأرض.[٦]

فتعداد العقوبات في الآية – عندهم – للتنويع والترتيب، حسب نوع الجريمة والفعل الصادر منهم.

ويستدلون على ذلك:

١- بالآية، ويرون أنها للتنويع والترتيب وهي قوله تعالى: (إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسـوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خـلاف أو ينفـوا مـن

---

(١) ابن رشد، بداية المجتهد (٢/ ٤٥٦).

(٢) الطبري، جامع البيان (٦/ ٢١١ – ٢١٣)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٦/ ١٥١)؛ وابن المنذر، الإشـراف (٣٢٠/٢)؛ وابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٧٦).

(٣) ابن الهمام، فتح القدير(٥/ ٤٢٣–٤٢٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (١١٣/٤-١١٥).

(٤) ابن المنذر، الإشراف (٣٢٠/٢)؛ والنـووي، روضـة الطـالبين (١٥٦/١٠)؛ والأنـصاري، أسـنى المطالـب (٤/ ١٥٤، ١٥٥)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٨١/٤-١٨٢).

(٥) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٧٦)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠ / ٢٩٢- ٢٩٨)؛ والبهوتي، شرح منتهـى الإرادات (٣/ ٣٧٥ – ٣٧٧)

(٦) الطبري، جامع البيان (٢١١/٦- ٢١٣)؛ وابن الهمام، فتح القدير، (٤٢٣/٥- ٤٢٥)؛ وابـن المنـذر، الإشـراف (٣٢٠/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٧٦/١٢).

الأرض) [١]

٢- واستدلوا أيضاً بالأثر المروي عن ابن عباس –رضي الله عنهما– أنه قال:"إذا قتلوا وأخذوا المـال قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلـوا قطعـت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا أخافوا السبيل ولم يقتلوا ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض".[٢]

٣- واستدلوا بما رواه أبو داود عن ابن عباس –رضي الله عنهما- قال:"وادع رسول الله ﷺ أبا برزة الأسلمي[٣]، فجاء ناس يريدون الإسلام فقطع عليهم أصحابه، فنزل جبريل عليه السلام بالحد فـيهم أن من قتل وأخذ المال قتل وصلب، ومن قتل ولم يأخذ المال قتل، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعـت يده ورجله من خلاف".[٤]

وجه الدلالة: أن يفيد ترتيب عقوبة المحاربين، باعتبار الجناية، وليس للإمام أن يعاقب – مـثلاً- بالنفي وحده حسب اجتهاده.[٥]

٤- واستدلوا أيضاً بما رواه مسلم، أن النبي ﷺ قال:"لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إلـه إلا الله وأني رسول الله إلاّ بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والـنفس بـالنفس، والتـارك لدينـه المفـارق للجماعة".[٦]

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ رتب القتل على هؤلاء الثلاثة المذكورين، وقاطع الطريـق إذا أخذ المال ولم يقتل وجب قطع يده ورجله من خلاف، وإذا أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ مـالاً وجب نفيه، وعلى ذلك فإن آية الحرابة دلت على الترتيب.[٧]

٥- استدلوا من المعقول: نظراً لأن الله - عز وجل- ذكر في الآية القتل، والصلب، والقطع، والنفـي، وكلها عقوبات لقطع الطريق، وكما هو معلوم أن هذه الجنايات تتفاوت خفة وغلاظة، فكلما عظمـت الجريمة عظمت العقوبة، والعمل بالإطلاق المحض للآية يقتضي أنه يجوز أن نرتب علـى أغلـظ الجناية أخف الأجزية المذكورة، وعلى أخفها أغلظ الأجزية، فكان ترتيبهـا ممـا يوافـق القواعـد الشرعية بأن العقوبة تكون على قدر الإجرام؛ لأن الشرع يقول بقتل القاتل، وقطع الآخذ، والعقـل

---

(١) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٢) أثر ابن عباس تقدم تخريجه في (ص ١٣٢).

(٣) هو :نضلة بن عبيد، أبو برزة الأسلمي، صحابي مشهور بكنيته، أسلم قبل الفتح، وغزا سبع غـزوات، ثـم نـزل البصرة، وغزا خراسان، ومات بها بعد سنة (٦٥هـ) على الصحيح.ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٤٩٤).

(٤) أثر ابن عباس هذا لم يقف عليه الباحث لا في أبي داود ولا في غيره.انظر الألباني، إرواء الغليل (٩٤/٨)؛ وابـن قدامة، المغني (٤٧٧/١٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (١٧٨/٥).

(٥) ابن الهمام، فتح القدير(١٧٨/٥)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب(ص١٠٢).

(٦) تقدم تخريجه، انظر: (ص ١٤٠).

(٧) الجصاص، أحكام القرآن (٤٠٩/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٤٦٧/١٢).

يقول: الجزاء على قدر الجناية يزيد بزيادتها، ويخف بنقصها.[١]

القول الثاني: ذهبوا إلى أن (أو) الواردة في آية الحرابة ليست للترتيب وللتنويع ولكنها للتخيير، وأن الإمام غير مقيد بنوع الجريمة، وأن التخيير راجع إلى الإمام حسب المصلحة، فينظر إلى مقدار الترويع بما يتناسب مع قوة الجناة من غير نظر إلى نوع ما ارتكبوه من جرائم ولا إلى مقداره، وإنما ينظر فقط إلى ما يحقق الزجر والردع، فله أن يقتل ويصلب ولو أخذ القاطع أو المحارب المال فقط. وهذا مذهب جماعة من السلف،[٢] وهو المذهب عند المالكية،[٣] والظاهرية،[٤] ورجحه القرطبي،[٥] وابن العربي[٦] من المالكية.

واستدل أصحاب هذا القول بالأدلة التالية:

١- قول الله تعالى في آية الحرابة:"إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض "الآية.[٧]

وجه الدلالة من الآية: أنها للتخيير حيث يدل عليه لفظها، وهو المعنى المراد في اللغة،ولا يعدل عن غيره إلا لمعنى آخر، وأن التخيير راجع إلى الإمام حسب المصلحة[٨].

٢- واحتجوا أيضاً بقول ابن عباس:"ما كان في القرآن (أو) فصاحبه بالخيار، ونظير ذلك في القرآن الكريم،كما في كفارة اليمين،قال تعالى: (فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة)،[٩]وكما في قوله تعالى – في كفارة الحلف لإزالة الأذى عن المحرم-: (فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك)،[١٠] وكقوله تعالى - في جزاء الصيد -: (فجزاء مثل ما قتل من النّعم يحكم به ذوا عدلٍ منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدلُ ذلك صياماً)[١١]الآية.

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (١٧٨/٥)؛ والكاساني، بدائع الصنائع(٩٣/٧)؛ وابن قدامة، المغني (٤٨١/١٢)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٠٦).

(٢) ابن المنذر، الإشراف (٣٢٠/٢)؛ والطبري، جامع البيان (٦/ ٢١٤)؛ وابن قدامة، المغني (٤٧٦/١٢).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٤/٢، ٩٩)؛ وابن رشد، بداية المجتهد (٣٤١/٢)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٥٢/٦)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (١٠٥/٨، ١٠٦)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (١١٠/٨)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٤٩/٤، ٣٥٠).

(٤) ابن حزم، المحلى (٣٠٠/١١، ٣١٧).

(٥) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٥٢/٦).

(٦) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٩/٢).

(٧) سورة المائدة، الآية (٣٣)٠

(٨) عليش، تقريراته على شرح الدردير (٣٤٩/٤، ٣٥٠)، وابن العربي، أحكام القرآن (٩٨/٢)٠

(٩) سورة المائدة، الآية (٨٩)

(١٠) سورة البقرة، الآية (١٩٦)

(١١) سورة المائدة، الآية (٩٥)

وجه الدلالة من الآيات المتقدمة:

أن (أو) في آية المحاربة ظاهرها ولفظها يدل على التخيير،فالعمل بها عمل بظاهر الآية كما في الآيات الثلاث المذكورة،ولا دليل يصرف (أو) في آية المحاربين عن ظاهرها وهو التخيير.[1]

المناقشة:

يمكن مناقشة أصحاب القول الأول – وهم الجمهور – القائلين: إن (أو) في آية المحاربة للترتيب والتنويع.بالآتي:

أن الاستدلال بالآية لا يصح؛ لأن ذكر العقوبات المختلفة فيها ليس موجباً لاختلاف أسبابها، فالحرابة تعتبر جريمة واحدة وقد رتب الله عليها العقوبات، وجعل عقوبة المحارب بما يستحق منها، وذلك راجع إلى الإمام حسب المصلحة[2].

٢- أما استدلالهم بأثر ابن عباس –رضي الله عنهما- الذي أخرجه الشافعي والبيهقي، فالروايتان مع ضعف إسنادهما ليس فيهما أن الآية نزلت في قطاع الطريق، وإنما فيهما أن ابن عباس –رضي الله عنهما- فسرها بذلك، وفرق ظاهر بين الأمرين، وقد جاء عن ابن عباس خلافه، حيث قال:"نزلت هذه الآية –آية المحاربة- في المشركين، فمن تاب منهم قبل أن يقدر عليه لم يمنعه ذلك أن يقام فيه الحد الذي أصابه".[3]

كما أن في إسناد أثر ابن عباس –المتقدم- صالح مولى التوأمة وهو ضعيف، وإبراهيم بن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك.[4]

٣- أن الأثر الآخر المروي عن ابن عباس –رضي الله عنهما- في قصة أبي برزة الأسلمي، لا يصح الاستدلال به؛ لأنه مروي عن الكلبي، وهو متهم بالكذب، ومتكلم فيه، فلا يقوى على معارضة ظاهر الآية الوارد بالتخيير.[5]

٤- أما الجواب عن الحديث الذي رواه مسلم فأجاب عنه ابن العربي بقوله:"وما تعلقوا منه بالحديث لا

---

(١) الطبري، جامع البيان (٢١٤/٦)؛ وابن العربي، أحكام القرآن (٩٨/٢)؛ والقرطبي، الجامع لأحكام القرآن (١٥٢/٦)؛ وابن كثير، تفسير القرآن العظيم (٥٥/٢)؛ وابن حزم، المحلى (٣١٩/١١)؛ وأبو زهرة، العقوبة (ص ٦٧، ٦٨، ١١٣- ١١٧)؛ والأطرم، صالح بن عبد الرحمن، حد جريمة الحرابة وعقوبتها في الإسلام (ص ١٠٥، ١٠٦).رسالة ماجستير منشورة، معهد القضاء العالي، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ.

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن (٢/ ٩٩)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٠٦).

(٣) أخرجه أبو داود (٥٣٦/٤) رقم (٤٣٧٢) في كتاب الحدود، باب ما جاء في المحاربة، واللفظ له؛ والنسائي (١٠١/٧)رقم (٤٠٤٦) في كتاب تحريم الدم، باب ذكر اختلاف طلحة..، من طريق علي بن حسين عن أبيه عن يزيد النحوي عن عكرمة عن ابن عباس –رضي الله عنهما-.قال الحافظ في التلخيص (١٣٩٢/٤) :"إسناده حسن".وقال الألباني، في إرواء الغليل (٩٣/٨) :"وهذا إسناد جيد".

(٤) الألباني، إرواء الغليل (٩٢/٨، ٩٣).

(٥) الألباني، إرواء الغليل (٩٤/٨)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص١٠٧).

يصح؛ لأنهم قالوا بقتل الردء، ولم يقتل، وقد جاء القتل بأكثر من عشر أشياء، منها متفق عليهـا، ومنها مختلف فيها، فلا تعلق بهذا الحديث لأحد ثم إن ا رتب التخيير على المحاربة والفساد، وقد بينا أن الفساد وحده موجب للقتل ومع المحاربة أشد".[١]

٥- أما الجواب عن استدلالهم بالمعقول: فيقال بما أن الحرابة جريمة واحدة فالمحـارب يـستحق أي عقوبة من تلك العقوبات بفعله على حسب ما يراه من مصلحة.

وأما قولهم: إن الشرع يقول بقتل القاتل، وقطع الآخذ – يد السارق-: فهذا تحكم ومزج للقصاص والسرقة بالحرابة، وهو حكم منفرد بنفسه خارج عن جميع حدود الشريعة؛ لفحشه وقبح أمره.[٢]

وأما قولهم: إن الجزاء على قدر الجناية يزيد بزيادتها، ويخف بنقصها: فهو مردود؛ لأن الحرابـة شرعت لها عقوبات مناسبة لأي فعل يسمى حرابة.[٣]

وأما الجواب عن أدلة أصحاب القول الثاني (وهم الذين قالوا: بالتخيير).فيمكن إيجـازه بمـا رد عليهم الفخر الرازي وذلك بالنظر والقياس، حيث قال:

"والذي يدل عليه ضعف القول الثاني –المراد من قال بالتخيير- وجهان:

الأول: أنه لو كان المراد من الآية التخيير، لوجب أن يمكن الإمام من الاقتـصارعلى النفـي، ولمـا أجمعوا على أنه ليس له ذلك علمنا أنه ليس المراد من الآية بالتخيير.

الثاني: أن هذا المحارب إذا لم يقتل ولم يأخذ المال، فقد هم بالمعصية،ولم يفعل، وذلك لا يوجب القتل، كالغرم على سائر المعاصي،فثبت أنه لا يجوز حمل الآية على التخيير.فيجب أن نضمر في كـل فعل عقوبة على حدة، فعلاً على حدة، فصار التقدير أن يقتلوا إن قتلوا، أو يصلبوا إن جمعوا بين أخذ المال والقتل، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن اقتصروا على أخذ المال، أو ينفوا من الأرض إن أخافوا السبيل.

والقياس الجلي أيضاً يدل على صحة ما ذكرناه؛ لأن القتل العمد العدوان يوجب القتل، فغلظ ذلـك من قاطع الطريق وصار القتل حتماً ولا يجوز العفو عنه، وأخذ المال يتعلق به القطع من غير قـاطع الطريق، فغلظ ذلك من قاطع الطريق بقطع الطرفين، وإن جمعوا بين القتل وأخذ المال جمع في حقهم بين القتل والصلب؛ لأن بقاءه مصلوباً في ممر الطريق يكون سبباً لاشتهاره، فيصير ذلك زاجراً لغيره عن الإقدام على مثل هذه المعصية. وأما إن اقتصر على مجرد الإخافة اقتصر الشرع منه على عقوبة

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٨/٢، ٩٩).

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٦/٢، ٩٧)؛ وابن كثير، تفسير القرآن العظيم (٥٤/٢، ٥٥)؛ والـشنقيطي، أضـواء البيان (٨٨/٦)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٠٧).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٦/٢، ٩٧)؛ وابن كثير، تفسير القرآن العظيم (٥٤/٢، ٥٥)؛ والـشنقيطي، أضـواء البيان (٨٨/٦)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص ١٠٧).

خفيفة، وهي النفي من الأرض[١]".اهـ

الترجيح:

بعد هذا العرض لقولي العلماء في هذه المسألة وأدلة كل فريق ومن ثم المناقشة، فإن القول المختار هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائلون بأن (أو) الواردة في آية المحاربة للتخيير، وعلى هذا فالإمام مخير بين قتلهم، أو صلبهم أو قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو نفيهم من الأرض، إلا إذا كان المحارب قد قتل فإنه يتعين على الإمام قتله حتماً، ويكون اختيار الإمام مبنياً على اجتهاده مراعياً واقع المجرم وظروف الجريمة وأثرها في المجتمع.

واختيار هذا القول كان للأسباب التالية:

١- أن ظاهر الآية ولفظها يدل على أنها للتخيير، ولا يعدل عن ذلك إلاّ بدليل واضح ولا دليل هنا يحمل على أنها ليست للتخيير.

٢- أن ما روي عن ابن عباس في الأثرين لم يصح، فيسقط الاستدلال بما لا يصح.

٣- بما أنهم يقولون: إن (أو) تأتي للتخيير ولغيره وهذا كثير في القرآن الكريم واللغة، فيقال: لا يمنع من أن يكون ظاهر الآية للتخيير مع أنكم توافقون على ذلك، ويؤيد هذا أنكم قلتم: إن (أو) محتملة من ظاهر الآية أن تكون للتخيير، وإذا كانت الآية محتملة فما المرجح لحملها على التخيير؟ فيجاب عن هذا: بما أن الاحتمال موجود أيضاً في كون (أو) للتنويع فكذلك هنا، فما المرجح لحملها على التنويع؟

٤- كذلك لأن في التخيير مصلحة عامة، ولا تقدر هذه المصلحة إلاّ عن طريق ولي الأمر، فهو المفوض باجتهاده فيها مراعياً واقع المجرم وحاله وظروف الجريمة وأثرها في المجتمع.

٥- "ومع ذلك فإن الأخذ برأي من يقول من الفقهاء بالتخيير بين العقوبات الواردة في الآية من شأنه أن يوسع المجال لإعطاء كل حالة لبوسها المناسب، وقد يوجد من المجرمين من لا يردعهم القتل ذاته، ومع ذلك يردعهم قطع اليد والرجل، فإن بعض العتاة من المجرمين غالباً ما يمنعهم من ارتكاب الجريمة رؤيتهم لغيرهم من مقطوعي اليد والرجل بسبب قطعهم الطريق، إذ يتذكرون عند رؤيتهم جرمهم، فيردهم ذلك عن ارتكاب ما ارتكبوا، في حين أن القتل نفسه قد ينسى، وقد تفضل بعض النفوس الأبية القتل على قطع الأطراف، فلا يتهيبون القتل، ويخشون القطع غاية الخشية، والعقوبة الصالحة هي التي تمنع من ارتكاب الجريمة، وتحقق أغراض العقاب".[٢]

المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية الزائدة للمحارب:

تقدم بيان عقوبة المحارب وأنها ما نصت عليه الآية الكريمة: (إنما جزاء الذين يحاربون ا ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا

---

(١) الرازي، التفسير الكبير (١٦/١١).

(٢) عامر، التعزير في الشريعة الإسلامية (ص١٨، ١٩).

من الأرض ...)[١]

كما تبين أن العقوبات الواردة في هذه الآية، وأن (أو) فيها للتخيير، وذلك على القول الـراجح، وهو المذهب عند المالكية،[٢] والظاهرية.[٣] فعقوبة الحرابة على التخيير فالإمـام مخيـر بـين قتـل المحاربين دون صلبهم أو قتلهم مع الصلب أو قطع أيديهم وأرجلهم من خـلاف – أي اليـد اليمنـى والرجل اليسرى - أو نفيهم من الأرض[٤].

وبناء على رأي المالكية فإن عقوبة القتل إضافة إلى الصلب له، يكون الصلب عقوبـة تكميليـة زائدة على الحد المقدر؛ إذ إن القتل هو العقوبة الأصلية، فإذا نص الحاكم على الصلب إضـافة للقتـل كان الصلب عقوبة تكميلية زائدة في حق المحارب، فهي لا تطبق إلا إذا نص عليهـا القاضـي فـي حكمه[5].

جاء في "تبيين المسالك": " أما إذا لم يقتل فإن الإمام مخير بين قتله بدون صلبه أو قتله مـصلوباً على نحو جذعٍ وعمود حديد ...".[٦]

حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة الحرابة وأقوال الفقهاء فيها:

بناء على رأي الجمهور – جماعة من السلف، والحنفية، والشافعية، والحنابلة – الذين قـالوا: إن (أو) الواردة في آية الحرابة للتنويع وترتيب العقاب بتنوع الجريمة، فإنه لا يجوز للإمام أن يتخير من هذه العقوبات ما يراه. بل هو مقيد بنوع الجريمة؛ للآية، وعليه فإذا قتل وأخذ المال قتـل، ولا يـسقط الصلب بعفوٍ ولا غيره؛ ولأنه شرع حداً، فلم يتخير الإمام بين فعله وتركه، كالقتل وسائر الحدود[٧].

وبناء على رأي المالكية، والظاهرية، الذين قالوا: إن (أو) الواردة في آية الحرابة ليست للترتيب وللتنويع ولكنها للتخيير، فإنه على هذا يجوز للإمام أن يخير بين قتلهم، أو صـلبهم، أو قطـع أيـديهم وأرجلهم من خلاف، أو نفيهم من الأرض، إلا إذا قتل فإنه يتعين قتله، وعليه فإنه يجوز للإمـام قتلـه بدون صلبه، أو قتله مع صلبه، فيجمع بين القتل وهو الحد وبين الصلب تعزيراً، مـن بـاب الزيـادة التعزيرية التي يفعلها الإمام، وهذا على رأي المالكية دون الظاهرية.

وبناء على هذا وما تقدم ترجيحه: فإنه يجوز للإمام أو القاضي إذا صـدر حكـم القتـل علـى المحارب أن يضيف الصلب عليه كعقوبة تعزيرية زائدة على الحد؛ بحسب ما تقتضيه المصلحة.

---

(١) سورة المائدة، الآية (٣٣).

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن (٩٤/٢، ٩٩) وابن رشد، بداية المجتهد (٣٤١/٢).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٠٠/١١ – ٣١٧).

(٤) ابـن رشـد، بدايـة المجتهـد (٣٤١/٢)؛ والقرطبـى، الجـامع لأحكـام القـرآن (١٥٢/٦)؛ وابـن العربـي، أحكام القرآن (٩٤/٢، ٩٩). أما الظاهرية فالصلب عندهم عقوبة مستقلة لا يجمع بينها وبين القتـل. ابـن حـزم، المحلى (١١/ ٣١٧).

(5) الشدي، العقوبات التكميلية (ص ٩١، ٩٢).

(٦) المبارك، عبد العزيز بن حمد، تبيين المسالك لتدريب السالك إلى أقرب المسالك (٤/ ٥٢١). شرح: محمـد بـن محمد بن أحمد الشنقيطي، دار الغرب الإسلامي.

(٧) ابن قدامة، المغني (١٢/ ٤٧٩).

الفصل الرابع

في بيان الزيادة في العقوبة التعزيرية

تمهيد:

الجرائم التي شرع فيها التعزير قد تكون من قبيل ما شرع في جنسه عقوبة مقـدرة مـن حـد أو قصاص، لكن هذه العقوبة لا تطبق، لعدم توافر شرائط تطبيقها، ومنها ما فيه عقوبة مقدرة، ولكـن لا تطبق عليها لوجود مانع، كشبهة تستوجب درء الحد..، وقد تكون الجرائم التعزيرية غير ما ذكر فيهـا التعزير أصلاً.

فالزنى إذا توافرت الشرائط الشرعية لثبوته فإن فيه حد الزنى[1]، أما إذا لم يطبق الحـد المقـدر لوجود شبهة، أو لعدم توافر شريطة من الشرائط الشرعية لثبوت الحد، فإن الفعل يكون جريمة شـرع الحكم فيها – أو في جنسها – لكنه لم يطبق.وكل جريمة لا حد ولا قصاص ففيها التعزير.

وعلى هذا فإن المرتكب في هذه الحالة يعاقب بعقوبة تعزيرية، لارتكابه جريمة ليس فيها عقوبـة مقدرة، هذا إذا كانت شبهة تدرأ الحد، سواء أكانت شبهة فعل، أم شبهة ملك، أم شبهة عقد.[2]

وتعرف الشبهة بأنها: ما يشبه الثابت وليس بثابت.أوهي: وجود المبيح صورة، مـع عـدم حكمـه أو حقيقته.[3]

وقبل الدخول فيما يتعلق بهذا الفصل ينبغي الإشارة إلى ذكر الشروط الموجبة للحد فـي جريمـة

---

(1) ابن المنذر، الإجماع (ص١٨٥)؛ وابن حـزم، مراتـب الإجمـاع (ص ٢١٣، ٢١٤)؛ وابـن قدامـه، المغنـي (٣٠٩/١٢-٣٢٢).

(2) السرخسي، المبسوط (١٥١/٩)؛ والكاساني، بدائع الـصنائع (٤٢/٧-٤٥، ٢٣٥)؛ وعـودة، التـشريع الجنـائي (٢١٢/١-٢١٧).

(3) ابن الهمام، فتح القدير (٢٥٠/٥).

وقسم الحنفية الشبهة إلى قسمين :١- شبهة في الفعل، ويسمونها : شبهة اشتباه، وشبهة مشابهة، وتثبت في حق من اشتبه عليه الحل والحرمة، ولم يكن ثمة دليل سمعي يفيد الحل، بل ظن غير الدليل دليلاً، كمن يطأ زوجته المطلقـة ثلاثاً في عدتها. ٢- شبهة في المحل : أو الشبهة الحكمية أو شبهة الملك، ويشترط فيها أن تكون ناشئة عن حكم من أحكام الشريعة، مثالها : كوطء المطلقة بائناً بالكنايات، فلا يحد؛ لاختلاف الصحابة –رضي ا عـنهم- فيـه. ٣- ويضيف أبو حنيفة نوعاً ثالثاً : وهو شبهة العقد : وعنده أنها تثبت بالعقد ولو كان العقد متفقاً على تحريمـه وكـان الجاني عالماً بالتحريم. انظر : السرخسي، المبسوط (١٥١/٩)؛ والكاساني، بـدائع الـصنائع (٤٢/٧-٤٥، ٢٣٥)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٥٠/٥).

وقسم الشافعية الشبهة إلى ثلاثة أنواع :١- شبهة في المحل : كوطء الزوجة الحائض، أو الصائمة، أو إتيان الزوجة في دبرها.. ٢- شبهة في الفاعل : كمن يطأ امرأة زفت إليه على أنها زوجته، ثم تبين أنها ليست زوجته، فقيام هذا الظن عند الفاعل يورث شبهة يترتب عليها درء الحد. ٣- شبهة في الجهة: ويقصد به الاشـتباه فـي حـل الفعـل وحرمته، وأساس هذه الشبهة الاختلاف بين الفقهاء على الفعل، فكل ما اختلفوا على جوازه أو حله يقوم الاخـتلاف فيه، ويدرأ فيها الحد. ينظـر : النـووي، روضـة الطـالبين (٩٢/١٠، ٩٣)؛ والأنـصاري، أسـنى المطالـب (١٢٦/٤، ١٢٧)؛ وعودة، التشريع الجنائي (٢١٢/١ – ٢١٤).

الزنى، والتي عند تخلف شرط منها.فإنه يجب فيها التعزير على مـا ذكـره الفقهـاء علـى خـلاف بينهم،فهناك شروط متفق عليها،وهناك شروط مختلف عليها.

فالشروط المتفق عليها:[1]

١- إدخال الحشفة أو قدرها من الذكر عند عدمها.

٢- أن يكون من صدر منه الفعل مكلفاً.

٣- مختاراً.

٤- وعالماً بالتحريم .

٥- وانتفاء الشبهة .

وأما الشروط المختلف عليها فهي[2]:

١- اشتراط كون الموطوء حيا.

٢- اشترط كون المؤطوء امرأة فقط.

٣-أن يتم الوطء في قبلها فقط.

٤- أن يتم الفعل في دار الإسلام.

٥- أن يكون المرتكب ناطقاً.

٦- وزاد بعض الفقهاء اشتراط كون الفرج مشتهى طبعاً، وقصدوا به إخراج فرج الميتة والبهيمة، لكونه لا يشتهى[3]، وهذا الشرط قد يكون تعبير عن الشرطين الأول والثاني، بل هو أعم منهما، فيدخل فيه فرج الآدمي مطلقاً ذكراً أو أنثى. [4]

وعلى ذلك ففي هذا الفصل سيكون الكلام عن الزيادة في الجريمة التعزيرية التي من جنس الحـد، ومبلغ هذه الزيادة على الحد فيما هو من جنسه، وبيان ذلك في المباحث التالية:

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٢٤٨)؛ والرصاع،شرح حدود ابن عرفة (ص ٦٩٣)؛ وابن جزي،القـوانين الفقهيـة (ص٢٣٢)؛ والنووي،روضة الطالبين (٨٦/١٠)؛ والرملي،نهاية المحتاج (٧/ ٤٢٢)؛ والبهوتي،، كشاف القنـاع (٨٩/٦).

(٢) انظر : المراجع السابقة

(٣)ابن الهمام، فتح القدير (٢٤٨/٥)؛ والنووي، روضـة الطـالبين (٨٦/١٠-٩٥)؛ والأنـصاري، أسـنى المطالـب (١٢٥/٤-١٢٧)

(٤) ابن سنان،الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص١٤١).

المبحث الأول

الزيادة في عقوبة مادون الوقاع من أفعال

المطلب الأول: معنى مادون الوقاع من أفعال:

من ذلك: كمقدمات الزنى، والاستمتاع بالأجنبية بما لا يوجب الحد، كالوطء فيما دون الفرج [1]، أو إصابة كلّ محرم من المرأة غير الجماع، كالمعانقة، أو التقبيل، أو نحو ذلك.

ويدخل في هذا أيضاً ما يمس العرض وإفساد الأخلاق[2].

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في عقوبة ما دون الوقاع من أفعال:

فكل ما دون الوقاع من أفعال، فإنها تعتبر معاصي لا حد فيها ولا كفارة ولا قصاص وإنما يستوجب التعزير فيها.

وقد نص بعض الفقهاء على وجوب تتبع أهل الفساد، والإنكار عليهم وتأديبهم [3]،وذكروا أنهم يعاقبون بالسجن حتى يتوبوا [4].فمن قبل أجنبية أو عانقها أو مسها بشهوة أو باشرها من غير جماع يحبس إلى ظهور توبته.[5]

ومن ذلك من اتهم بالزنى وكان معروفاً بالفجور، فإنه يحبس حتى تظهر توبته، ولا يفعل ذلك مع الرجل الصالح.[6]

ويترتب على هذا أنه يجوز الزيادة من حيث المدة بسجنه عن سنة، فمدة الحبس هنا مرتبطة بالتوبة، والتوبة قد تنقص عن سنة، وقد تزود عن سنة، فلا تتبين إلاّ بظهور علاماتها ...

وعلى هذا فمن ذهب إلى عدم جواز بلوغ الحبس سنة، قال: إن هذا يعتبر زيادة على الحد المقدر في حد زنى الحر غير المحصن.[7]

ومن ذهب إلى جواز بلوغه سنة، قال: ليس هناك زيادة؛ لأن التغريب بعض الحد لا كلّه.[8] فالسنة

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٥٠/٥)؛ وابن الإخوة، معالم القربة (ص٢٠٠)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٣/١٢).

(٢) المبسوط، السرخسي (٣٦/٥٤)؛ وابن الإخوة، معالم القربة (ص ٢٠٠).

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٢٤٩ ،٢٥٠)، وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١١٢).

(٤) الطرابلسي، معين الحكام (ص ١٧٦)؛ وابن هبيرة، الإفصاح (٣٩/١)؛ وابن تيمية،مجموع الفتاوي (١٧٨/٣٤).

(٥) ابن عابدين، الحاشية (٦٧/٤)؛ ابن الهمام، فتح القدير (٢١٨/٤)؛ قليوبي، الحاشية (٢٠٥/٤).

(٦) ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢١٩/)؛ والمالكي، تهذيب الفروق (١٣٤/٤).

(٧) ابن فرحون، تبصرة الحكام(٢٩٦/٢)؛ وإمام الحرمين، غياث الأمم (ص ٢٢٦)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٩٢/٤).

(٨) الرشيدي، حاشيته على نهاية المحتاج (٢٢/٨).

ليست حداً للزاني غير المحصن، وإنما هي بعض الحد، فمن حبس سنة أو أكثر منها لم يبلغ الحد، لعدم وجود الجلد مع الحبس.[(١)]

والذي يظهر من كلام الفقهاء – المتقدم – في الحبس غير المحدد المدة، أن ذلك يكون في الجرائم غير العادية،وفي المجرمين المتعودين الذين تأصلت فيهم نزعة الإجرام، فهؤلاء يسجنون سجناً غيـر محدد حتى يتوبوا أو يموتوا في السجن؛ لأن في استمرار سجنهم الحيلولة بينهم وبين أذية المجتمع.[(٢)]

وفي "عدة أرباب الفتوى":- لو-:" دخل بيت امرأة برضاها وهي عاشقة له؛ أما الرجـل فيعـزر بالضرب فقط، إن لم يسبق له ذلك الفعل، وأما إن تكرر منه فالرأي للحاكم، مـن ضـربه أو تأديبـه بالحبس أو النفي، وأما المرأة فتعزر، لإدخالها أجنبياً عليها ".[(٣)]

والظاهر من هذا القول: أنه يجوز للإمام أن يعزر من تكرر منه الفساد – كالذي يكـرر الـدخول على النساء ولم يرتدع – ولو زاد في عقوبته عن الحد، فله أن يستديم نفيه أو حبسه أكثر من سنة حتى تظهر توبته.[(٤)]وهذا على رأي الحنفية والمالكية.

فالحنفية يعتبرون نفي الزاني غير المحصن تعزيراً لا حداً، فلا مانع عندهم ولو زاد عن سنة.[(٥)]

والمالكية يذهبون إلى عدم تقدير مدة النفي تعزيراً والمرجع عندهم إلى اجتهاد الإمام.[(٦)]

وأما الجلد فعلى رأي المالكية:يجوز للإمام أن يبلغ بالتعزير بالضرب الحد ولو زاد عن الحد.فهو مفوض إلى رأي القاضي، فيحكم بما يراه كافياً لردع المجرم وزجره.[(٧)]

وجاء في تبصرة الحكام: "ومن تغامز مع أجنبية، أو تضاحك معها، ضرب عشرين يريد إذا كانت طائعة، فإن قبلها طائعة ضربا خمسين خمسين، وإن لم تكن طائعة في تقبيله ضرب هو خمسين".[(٨)]

قال ابن حبيب: قال مطرف:" ولقد أتي هشام بن عبد الملك وهو قاضي المدينـة برجـل خبيـث معروف باتباع الصبيان، قد لصق بغلام في ازدحام الناس حتى أفضى، فبعث هشام إلى مالك وقـال:

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ١٣٦).

(٢) المرجع السابق (ص ١٣٨)؛ وانظر ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٦٥/٢).

(٣) أسعد، عبد ا الحنفي. عدة أرباب الفتوى (ص ٧٨). ترتيب أبي السعود محمد بن علي الشرواني، طبعة بـولاق، ١٣٠٤هـ.

(٤) ابن عابدين، الحاشية (١٨٧/٣)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص١٨٦).

(٥) ابن عابدين، الحاشية (١٨٧/٣)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص ١٨٦). وقد تقدم أن التغريب بعض الحد لا كلّـه، فالسنة ليست حداً للزاني غير المحصن، وإنما هي بعض الحد، فمن حبس سنة أو أكثر منها لم يبلغ الحد، لعدم وجود الجلد مع الحبس. انظر الرشيدي، حاشيته على نهاية المحتاج (٢١/٨، ٢٢)، وإمام الحرمين، غيـاث الأمـم (ص ٢٢٦)؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة (ص ١٣٦-١٤٧).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٣/٢)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٥٥/٤).

(٧)ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٣/٢)

(٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٧/٢)

أترى أن أقتله ؟ فقال مالك: أما القتل فلا، ولكنني أرى أن تعاقبه عقوبة موجعة، فأمر به هشام فجلـد أربعمئة سوط وألقاه في السجن،فما لبث أن مات، فذكر ذلك لمالك فما استنكره ".[(١)]

وقد حكى مطرف عن مالك – رحمه الله – " أنه كان يرى فيمن أسر الجارية أو الغلام من الـدار والناس ينظرون حتى يغيب عليها أو عليه فلا يدري ما فعل: أن يضرب الثلاثمئة والأربعمئـة، بكـراً كانت أو ثيباً، قال وكان الحكام يحكمون بذلك عندنا بمشورة الإمام مالك رحمه الله ".[(٢)]

ويستدل للمالكية على جواز زيادة التعزير بالجلد عن الحد بما روي أن أبا بكر الصديق وعمر بن الخطاب – رضي الله عنهما – أمرا بضرب رجل وامرأة وجدا في لحافٍ واحد مئة مئة.[(٣)]

وأيضاً: روى عبد الرزاق:" أن رجلاً وجد في بيت رجل بعد العتمة ملففاً في حصير فضربه عمر ابن الخطاب مئة ".[(٤)]

المطلب الثالث: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة ما دون الوقاع من أفعال:

بناء على رأي بعض الفقهاء – الحنفية، والمالكية ومن وافقهم- الذين قالوا: إن ما دون الوقاع من أفعال، كالمباشرة للأجنبية، أو معانقتها، أو مسها بشهوة، أو من اتهم بالزنى وكان معروفاً بالفجور، أو من يكرر الدخول على النساء ولم يرتدع، فإنه يجوز حبسه إلى ظهور توبته، ولا تقدر مدة الحـبس إلا بالتوبة طال أو قصر، ولو زاد عن السنة – أي عن حد الزنى لغير المحصن-، فالأمر مفوض للإمـام أو القاضي؛ لأن الحنفية يعتبرون نفي الزاني غير المحصن تعزيراً لا حداً، فلا مانع عندهم ولـو زاد في نفيه عن سنة[(٥)].

وأما المالكية فهم أيضاً لا يقدرون مدة النفي، أو الحبس تعزيراً، والمرجع عندهم إلى الإمام[(٦)].

وبناء على رأي المالكية في العقوبات التعزيرية من جواز بلوغها الحد أو فوقه، فإنه يجـوز فـي عقوبة من يكرر الدخول على النساء ولم يرتدع، أو فيمن عرف باتباع الصبيان ...، أو فـيمن يباشـر

---

(١) ابن فرحون ، تبصرة الحكام(١٤٦/٢)،وجاء أيضاً فيه (٢٢٢/٢) :" وقد حكي عن -مالك رحمه الله - أنه أمـر : بضرب رجل وجد مع صبي قد جرده وضمه إلى صدره، فضربه أربعمئة فانتفخ ومات ولم يستعظم مالك ذلك ".

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٤٦/٢).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٠٨/٢٨). ذكره ابن تيمية – رحمه الله – في المرجع السابق. وأدلة المالكية في جواز زيادة العقوبات فوق الحد، قد تقدمت (في ص ٨٧) ومنها : استدلالهم بما روي عن عمر وعلي – رضي الله عنهما – أن كل واحد منهما جلد رجلاً وجد مع امرأة في فراش مئة مئة. انظر عبد الرزاق : المصنف (٤٠١/٧) رقـم (١٣٦٣٥، ١٣٦٣٦) في كتاب الطلاق، باب الرجل يوجد مع المرأة في ثوب أو بيت؛ وابن أبي شيبة، في المـصنف (٤٩٣/٦) في كتاب الحدود،باب في الرجل يوجد مع امرأة في ثوب، عن علي – رضي الله عنه – قال :" إذا وجـد الرجل مع المرأة جلد كل واحد منهما مئة ".؛ وابن حزم، في المحلى (٤٠٣/١١).

(٤) عبد الرزاق، المصنف (٤٠١/٧) رقم (١٣٦٣٨) في كتاب الطلاق، باب الرجل يوجد مع المرأة في ثوب أو بيت.

(٥) ابن عابدين، الحاشية (١٨٧/٣)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص ١٨٦).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٣/٢)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٥٥/٢).

الأجنبية من غير جماع أن يبلغ بالتعزير بالضرب ولو زاد عن الحد؛ لأن أمر التعزير مفـوض إلـى رأي القاضي[1].

وبناء على رأي بعض الفقهاء، الذين قالوا: إنه لا يجوز أن يبلغ بكل جناية حـداً مـشروعاً فـي جنسها ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، فإنه لا يجوز أن يزاد على ما تقدم في الجلد عن الحد أو يبلغ به الحد، وهو جلده مئة جلدة؛ لأن ما كان سببه الوطء جاز أن يجلد مئة إلا سوطاً؛ لينقص عن حد الزنى[2].

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: فما دون الوقاع من أفعال تعتبر جرائم تعزيرية من جنس مـا يجب فيه الحد، ولكن لا حد فيها ولا قصاص ولا كفارة، فيستوجب مرتكبها العقوبة التعزيرية بحـسب ما يراه الإمام أو القاضي، فيجوز أن يبلغ في عقوبته الحد أو يجاوزه.

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٤/٢)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (١١٥/٨، ١١٦).
(٢) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).

ا بحث الثا

الزيادة في عقوبة وطء الميتـ ـ ـة

من الشروط الموجبة لحد الزنى: أن يكون الموطوء حياً، ويعبر بعض الفقهاء عن هـ ذا الـ شرط بقولهم: أن يكون الوطء في فرج مشتهى طبعاً، فخرج بذلك فرج الميتة لأنه غير مشتهى طبعاً.[1]

فمن قال به من الفقهاء: تكون عقوبة وطء الميتة عنده عقوبة تعزيرية[2]، ومن لم يقل به: اعتبـ ر أن في وطء الميتة الحد؛ لأنه زنى عنده، وعلى هذا فيجب على مرتكبه الحد إذا اكتملـ ت عليـ ه بقيـ ة الشروط الموجبة للحد.[3]

وبيان خلاف الفقهاء في عقوبة وطء الميتة في المطلب التالي:

المطلب الأول: خلاف الفقهاء في عقوبة وطء الميتة:

اختلف الفقهاء في عقوبة من وطئ ميتة على أقوال بيانها كالتالي:

القول الأول: أن من وطء ميتة فعليه الحد، حد الزنى، وهذا هو الراجح عند المالكية [4]، وروايـ ة عند الشافعية[5]، ورواية أيضاً عند الحنابلة [6]، وهو مذهب الإمامية، بل قالوا: إن الجناية هنا أفحـ ش فتغلظ العقوبة زيادة عن الحد بما يراه الإمام [7].

وممن ذهب أيضاً إلى أن من وطئ امرأة ميتة عليه الحد: ربيعة [8]، وهو قول الأوزاعي [9].

ووجه هذا القول: قالوا: لأنه وطئ في فرج آدمية، فأشبه وطء الحية، ولأنه أعظم ذنبـ اً، وأكثـ ر إثماً، لأنه انضم إلى فاحشة هتك حرمة الميتة [10]، فيحد لانطباق حد الزنى عليه [11].

القول الثاني: أن من وطئ ميتة لا حد عليه وإنما عليه التعزير فقط.وهذا هو مذهب الحنفيـ ة[12] ، وقول عند المالكية [13]، والراجح لدى الشافعية [1]، وكذا الراجح عند الحنابلة [2]، وهو قـ ول الحـ سن

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٤٨/٥)؛ والنووي، روضة الطـ البين (٨٦/١٠-٩٥)؛ والأنـ صاري، أسـ نى المطالـ ب (١٢٥/٤- ١٢٧)

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٥/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٦/٨) .

(٥) الشربيني، مغني المحتاج(١٤٥/٤).

(٦) ابن قدامة، المغني(٣٤٠/١٢).

(٧) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٦١/٤).

(٨) ابن المنذر، الإشراف (٣١/٣).

(٩) ابن قدامة، المغني(٣٤٠/١٢).

(١٠) المرجع السابق (٣٤٠/١٢).

(١١) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨٦/٨).

(١٢) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)، وابن عابدين، الحاشية (٥/٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (١٨٦/٩).

(١٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

البصري[٣]،واختاره أبو بكر من الحنابلة [٤].

ووجه هذا القول: قالوا: لأن الوطء في الميتة كلا وطء؛ لأنه عضو مستهلك؛ ولأنهـا لا يـشتهى مثلها، وتعافها النفس، فلا حاجة إلى شرع الزجر عنها، والحد إنّما وجب زجراً [٥].

القول الثالث: أنه يحد حدين للزنى وللموت.ذكره في الإنصاف نقلاً عن الرعاية الكبرى [٦].أي حد للزنى، وحد لهتك حرمة الميتة.

القول الرابع: أنه يضرب مئة، ولا حد عليه.قاله الزهري [٧].

الترجيح:

الأولى بالترجيح هو القول الثاني: أن من وطئ ميتة لا حد عليه، وإنما عليه التعزير لهذا الفعـل؛ وذلك لقوة ما احتجوا به وسلامته من الاعتراضات؛ ولأنه فعل منكر لا يرغب فيه العقلاء ولا السفهاء فهو نادر الوقوع، وإن وقع فلا يكون إلا عند غلبة الشبق لدى مرتكب هذه الجريمة، فلا يحتـاج إلـى الحد، لأن الحد للزجر والفعل هذا لا يحتاج إلى الزاجر، لزجر الطبع عنه ... إلا أنه يعزر؛ لأن فعلـه منكر ليس فيه تقدير شرعي [٨].

وعلى هذا فالتعزير في هذه الحالة راجع إلى اجتهاد الإمام، والذي يترجح تـشديد العقوبـة فـي تعزيره ولو زاد عن الحد في ذلك؛ لشناعة ما أقدم عليه، إذْ فيه انتهاك لحرمة الميـت؛ ولفحـش مـا ارتكبه، وهذا هو رأي الإمامية، قالوا: فتغلّظ العقوبة زيادة عن الحد بما يراه الإمام [٩].

وذهب بعض المعاصرين إلى أنه في حالة إحصان المرتكب لا مانع من قتله تعزيراً؛ وذلك لعـدم وجود الداعي له للإقدام على هذا الفعل [١٠].

وهذا الرأي يتوجه القول به إذا رآه الإمام بحسب المصلحة، وخصوصاً فيما لو تكرر منـه هـذا الفعل، وهو محصن.

المطلب الثاني: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة وطء الميتة:

بناء على الرأي الراجح عند المالكية، ورواية عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة، ومذهب الزيدية الذين قالوا: إن من وطء ميتة فعليه الحد – حد الزنى- فإنه لا يجوز أن يزاد عليه أي عقوبة تعزيرية،

---

(١) النووي،روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٥/٤).
(٢) المرداوي، الإنصاف (١٣٩/١٠)؛ وانظر: ابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢، ٣٤١).
(٣) ابن المنذر، الإشراف (٣١/٣).
(٤) ابن قدامة، المغني (٣٤١/١٢).
(٥) المرجع السابق (٣٤١/١٢)؛ وانظر: ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤).
(٦) المرداوي، الإنصاف (١٣٩/١٠). قال : قال في الرعاية الكبرى : وقيل : بل يحد حدين للزنى، وللمـوت ". ولـم يذكر لهذا القول دليلاً أو حجة يعول عليه.
(٧) ابن المنذر، الإشراف (٣١/٣). ولم يذكر لهذا القول دليلاً أو حجة يعول عليه كالذي قبله.
(٨) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥).
(٩) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٩١/٤).
(١٠) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٤٦).

إلا عند المالكية فإنه يجوز للإمام أن يبلغ بالتعزير بالضرب الحد ولو زاد عن الحد، فيحكم بما يراه كافياً لردع المجرم وزجره[١]. وكذا مذهب الإمامية: فيجوز عندهم أن تغلظ العقوبة فيمن وطئ ميته زيادة عن الحد بما يراه الإمام[٢]، وكلا الفريقين فيما يبدو في حق الزاني غير المحصن.

وبناء على رأي الحنفية، وقول عند المالكية، والراجح لدى الشافعية، وكذا الراجح عند الحنابلة ومن وافقهم، الذين قالوا: إن عقوبة من وطء ميتة التعزير، فإنه عند المالكية أيضاً يجوز للإمام أن يزيد عقوبة تعزيرية بما يراه حسب المصلحة ولو زاد في ذلك عن الحد[٣].

وبناء على القول الثالث الذين قالوا: إنه يجوز حدين للزنى وللموت، فإنه يجوز أن يحد عقوبة أخرى لهتك حرمة الميتة.

وبناء على القول الرابع الذين قالوا: إنه يضرب مئة، ولا حد عليه، فإنه يجوز عندهم أن يبلغ الحد، وهو الجلد مئة.

وهذا القول والذي قبله بناء على رأي بعض الفقهاء الذين قالوا: إنه لا يجوز أن يبلغ بكل جناية حداً مشروعاً في جنسها ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، فإنه لا يجوز أن يزاد على ما تقدم في العقوبة عن الحد أو يبلغ به الحد وهو مئة جلدة؛ لأن ما كان سببه الوطء جاز أن يجلد مئة إلا سوطاً؛ لينقص عن حد الزنى[٤].

وبناء على هذا وما تقدم ترجيحه: فإن عقوبة من وطء ميته عقوبة تعزيرية، يرجع أمرها إلى اجتهاد الإمام، فيجوز له أن يشدد العقوبة في تعزير مرتكبها ولو زاد عن الحد؛ لشناعة ما أقدم عليه؛ ولفحش ما ارتكبه؛ ولو أدى الأمر إلى قتله فإنه يقتل خصوصاً إذا كان محصناً وقد تكرر منه هذا الفعل.

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٣).

(٢) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٦١/٤).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢٣/٢).

(٤) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).

المبحث الثالث

الزيادة في عقـوبة اللـواط

المطلب الأول: معنى اللواط:

الفرع الأول: معنى اللواط في اللغة:

مصدر والنسبة إليه لوطي،منسوب إلى لوط النبي عليه الصلاة والسلام [1].

فلوط: اللام والواو والطاء كلمة تدل على اللصوق.يقال: لاط الشيء بقلبـي إذا لـصق. [2]ولاط: عَمِل عَمَلَ قومِه، كلاوط وتلوط [3].

والمراد به: من يعمل عمل قوم لوط، وهو إتيان الذكور في الدبر [4]، وهو نـوع مـن الـشذوذ الجنسي. [5]

الفرع الثاني: معنى اللواط في الاصطلاح:

اللواط هو: إتيان الذكر الذكر في الدبر [6].

ويمكن تعريفه في الاصطلاح بأنه:" إدخال رجل ذكره في دبر رجل أو امرأة ".[7] ليشمل اللوطيين الصغرى وهي: إتيان النساء في أدبارهن، والكبرى وهي إتيان الذكران في أدبارهم [8].

المطلب الثاني: حكم اللواط:

اللواط محرم، بل هو من أشد المحرمات، وقد ذمه الله تعالى في كتابـه،وعاب مـن فعله،وذمـه رسول الله -ﷺ- [9]، وهو كبيرة من كبائر الذنوب [10]، وقـد دلّ علـى تحريمـه الكتـاب والـسنة والإجماع.

فمن الكتاب: قوله تعالى:" ولوطاً إذ قال لقومه أتأتونَ الفاحشةَ ما سبقكم بها من أحدٍ من العـالمين، إنكم لتأتون الرجالَ شهوةً من دون النساء بل أنتم قومٌ مسرفون "[11].

---

(١) البعلي،المطلع (ص٣٧١)، وأنيس وآخرون، المعجم الوسيط (٨٤٦/٢).

(٢) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة (ص ٩٠٩).

(٣) الفيروز آبادي، القاموس المحيط (٩٢٥/١).

(٤) البعلي، المطلع (ص٣٧١).

(٥)أنيس وآخرون، المعجم الوسيط (٨٤٦/٢).

(٦)الماوردي، الحدود (٢٥٠/١).

(٧) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٦١).

(٨) المرجع السابق (ص ١٦١).

(٩) ابن قدامة، المغني (٣٤٨/١٢).

(١٠) الذهبي، الكبائر (ص ٥٩) الكبيرة (١١).

(١١) سورة الأعراف،الآيتان (٨٠، ٨١).

ومن السنة: قول النبي ﷺ :" لعن الله من عَمِل عَمَل قومِ لوط " [1]

ومن الإجماع: فقد أجمع المسلمون على تحريم اللواط وأنه من الكبائر التي حرم الله تعالى.[2]

المطلب الثالث: عقوبة اللواط:

يشمل الكلام في هذا المطلب – فيما يتصل بزيادة العقوبة التعزيرية - وطء الذكر الذكر في الدبر، ووطء الأجنبية في الدبر.

وبيان ذلك كالتالي:

الفرع الأول: وطء الذكر الذكر في الدبر:

أولا: خلاف الفقهاء في عقوبة اللوطي:

اختلف الفقهاء في عقوبة اللوطي على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن عقوبته القتل مطلقاً سواء أكان محصناً أم غير محصن.فيقتل الفاعل والمفعول به.وهو مذهب المالكية [3]، وأحد قولي الشافعي [4]، وإحدى الروايتين عن أحمد [5]،وهو قول جمهور الصحابة وجماعة من فقهاء التابعين [6].

واختلف أصحاب هذا القول في صفة قتله:

---

(١) أخرجه أحمد في المسند (٢١٧/١) من طريق عمرو بن أبي عمرو، عن عكرمة، عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال:" لعن الله من ذبح لغير الله، ولعن الله من غير تخوم الأرض، ولعن الله من كمه الأعمى عن السبيل، ولعن الله من سب والديه، ولعن الله من تولى غير مواليه، ولعن الله من عمل عمل قوم لوط ... ثلاثاً ". قال الساعاتي، في الفتح الرباني (٢٩٥/١٩) :" ....، وسنده صحيح، وروى بعضه مسلم والنسائي وغيرهما ..." وأخرجه البيهقي في الكبرى (٤٥٨/١٢) رقم (١٧٤٩٠) في كتاب الحدود، باب ما جاء في تحريم اللواط وإتيان البهيمة ...، بنحو هذا اللفظ، والحاكم، في المستدرك (٣٥٦/٤) في كتاب الحدود، باب لعن الله على سبعة من خلقه، من غير تكرار قوله"لعن الله من عمل عمل قوم لوط"،وزاد فيه البيهقي أيضاً:"لعن الله من وقع على بهيمة".وقال الحاكم: " هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه "؛ ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٥٦/٤)، وجاء في رواية عند الحاكم (٣٥٦/٤)، بلفظ ".. ملعون ملعون من عمل عمل قوم لوط "، من طريق هارون بن هارون التيمي عن الأعرج عن أبي هريرة مرفوعاً. قال الذهبي، في التلخيص (٣٥٦/٤) :" هارون ضعفوه ". وقال ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص٥٠٠) :" هارون بن هارون التيمي : ضعيف "، والحديث بالإسناد المتقدم رواه الترمذي، في سننه (٤٧/٤) رقم (١٤٥٦) في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، قال : وروى محمد بن إسحاق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو فقال :" ملعون من عمِل عمل قومِ لوطٍ " ولم يذكر فيه القتل، وذكر فيه " ملعون من أتى بهيمة "؛ وعبد الرزاق، في المصنف (٣٦٥/٧) رقم (١٣٤٩٤) في كتاب الطلاق، باب من عمل عمل قوم لوط.

(٢) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ وابن قدامه، المغني (٣٤٨/١٢)؛ والذهبي، الكبائر (ص ٦٠).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن (٣١٧/٢)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣١٣/٤، ٣١٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٢٠/٤).

(٤) الشيرازي، المهذب (٢٦٩/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٤/٤)؛ والماوردي، الحدود (٢٥٠/١).

(٥) ابن قدامة، المغني(٣٤٩/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٤/١٠)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٤٦).

(٦) ابن قدامة، المغني (٣٤٩/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٤٦).

فذهب أبو بكر وعلي وابن الزبير إلى إحراق اللوطي بالنار [١].

وذهب عمر وعلي أيضاً وابن عباس – رضي الله عنهم – وجماعة من الصحابة إلى أن عقوبـة اللوطي الرجم بالحجارة حتى يموت [٢].وقال به مالك[٣]، وأحمد[٤]، وإسحاق والشعبي وربيعة [٥].

وذهب أبو بكر وابن عباس في رواية إلى أنه " ينظر أعلى بناء في القرية فيرمى بـه ثـم يتبـع بالحجارة" [٦].

وذهب عمر في رواية أخرى وعثمان وعلي في رواية أيضاً إلى أنه يلقي عليه حائط [٧].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة منها:

١- عن ابن عباس – رضي الله عنهما – أن رسول الله ﷺ قال:" من وجدتموه يعمل عمل قوم لوطٍ، فاقتلوا الفاعل والمفعول به " [٨].

---

(١) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٩/١٢)؛ وابن القـيم، محمـد بـن أبـي بكـر روضـة المحبين. (ص٣٦٩، ٣٧٠). ت : احمد عبيد، مطبعة السعادة، مصر؛ ط١،١٣٧٥هـ. وانظر: الماوردي، الحـدود (٢٥٥/١، ٢٥٦).

(٢) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)، والماوردي، الحدود (٢٥٦/١)، وابن القيم، روضة المحبـين (ص٣٧٠،٣٦٣،٣٦٢)، وله أيضاً : زاد المعاد (٢٠٩/٣).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن (٢/ ٣١٧)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ١٩٥).

(٤) ابن قدامة، المغني، (٢١/ ٣٤٩).

(٥) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٩/١٢).

(٦) ابن القيم، روضة المحبين (ص ٣٦٩)؛ وله : الداء والدواء (ص٢٤٩)، وله أيضاً : زاد المعاد (٢٠٩/٣).

(٧) ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣). وانظر الآثار المتقدم ذكرها والمروية عن الصحابة – رضـي الله عـنهم – فـي عقوبة اللوطي وكيفية قتله : الشافعي، الأم (١٨٣/٧)، وعبد الرزاق، المصنف (٣٦٤/٧) أرقام (١٣٤٨٨، ١٣٤٩١) في كتاب الطلاق، باب من عمل عمل قوم لوط، عن علي وابن عباس رضي الله عنهم؛ وابـن أبـي شـيبة، فـي المصنف (٤٦٤/٦)، في كتاب الحدود، باب في اللوطي حد كحد الزنى، عن علي وابن عباس رضـي الله عـنهم؛ والبيهقي، في الكبرى (٤٦٠/١٢، ٤٦١) أرقام (١٧٤٩٦، ١٧٤٩٧، ١٧٤٩٨، ١٧٤٩٩، ١٧٤٥٠١) فـي كتـاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، عن أبي بكر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم،وابن حـزم، فـي المحلـى (٤٤٦/١٣).

(٨) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣٦٤/٧) رقم (١٣٤٩٢) في كتاب الطلاق، باب من عمل عمل قـوم لـوط؛ وأحمد، في المسند (٣٠٠/١)؛ وابن ماجه في سننه (٢٢٩/٣) رقم (٢٥٦١) في كتاب الحدود، باب : من عمِل عمل قوم لوط؛ وأبوداود، في سننه (٦٠٧/٤)رقم (٤٤٦٢)في كتاب الحدود ، باب فيمن عمِل عمل قوم لوط؛ والترمـذي، في سننه (٤٧/٤) رقم (١٤٥٦) في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، قال الترمذي :" وفي البـاب عـن جابر وأبي هريرة، وإنما يعرف هذا الحديث عن ابن عباس عن النبي ﷺ، من هذا الوجه.."؛ والحاكم، في المستدرك (٣٥٥/٤) في كتاب الحدود، من عمل عمل قوم لوط فعليه الرجم، قال الحاكم : هذا حديث صـحيح الإسـناد ولـم يخرجاه.. و له شاهد من حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – قال : قال رسول الله ﷺ :" من عمل عمل قوم لوط فارجموا الفاعل والمفعول به ". ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٥٥/٤) وقال : صحيح؛ وأخرجـه البيهقـي، فـي الكبرى (٤٥٩/١٢) رقم (١٧٤٩٢) في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، كلّهم بهذا اللفظ إلا عبد الـرزاق بلفظ:" اقتلوا الفاعل والمفعول به ...". وقال ابن حجر، في التلخيص (١٣٦٧/٤) : " واستنكره النسائي ... وقال ابن الطلاع في أحكامه : لم يثبت عن رسول الله ﷺ أنه رجم في اللواط ،ولا أنه حكم فيه، وثبت عنه أنه قال :" اقتلـوا الفاعل والمفعول به، ورواه عنه ابن عباس وأبو هريرة ... وحديث أبي هريرة لا يصح " وقال ابن حجر أيضاً، =

٢- قالوا: و لأنه إجماع الصحابة – رضي ا عنهم – فإنهم أجمعوا على قتله [١]، وليس لهم مخالف، فكان إجماعاً بعد نص [٢]، وإنما اختلفوا في صفة قتله [٣].
٣- قالوا:" ولأنه أغلظ من الزنى، فكان حده أغلظ من حد الزنى " [٤].

القول الثاني: أن عقوبة اللوطي هي عقوبة الزنى للفاعل والمفعول به، فيجلد مرتكبه مئـة جلـدة، ويغرب سنة إن كان بكراً، ويرجم إن كان محصناً.ذهب إلى هذا عطاء بـن أبـي ربـاح، والحـسن البصري، وسعيد بن المسيب، وإبراهيم النخعي، وقتادة، والأوزاعي[٥]، والشافعي في ظاهر مذهبه [٦]، وأحمد في الرواية الثانية وهو المذهب والراجح عند الحنابلة [٧]، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية [٨].

واستدلوا على قولهم بأدلة منها:
١- قول النبي ﷺ :" إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان [٩].

وجه الدلالة: أن الرسول ﷺ سمى كلاً من اللائط والملوط به زانياً، بجامع الـوطء فـي محـل محرم، فصارت عقوبة اللواط كالزنى، لإدخال اللواط في مسمى الزنى [١٠].
٢- واستدلوا بالقياس: قالوا ولأنه إيلاج في فرج مقصود بالاستمتاع، فوجب أن يتعلق به وجوب الحد،

= في بلوغ المرام (ص٣١٥) :" رواه أحمد والأربعة ورجاله موثقون، إلاّ أن فيه اختلافاً " يعني حديث ابن عباس – رضي ا عنهما -؛ وقال ابن القيم، في الداء والدواء (ص٢٤٩) – بعد سـياقه الحـديث - :" رواه أهـل الـسنن وصححه ابن حبان واحتج الإمام أحمد بهذا الحديث، وإسناده على شرط البخاري "؛ وصححه الألبـاني، فـي إرواء الغليل (١٧/٨) رقم (٢٣٥٠).

(١) ابن قدامة، المغني (٣٥٠/١٢)، وابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣).
(٢) الماوردي، الحدود (٢٥٩/٣)، وانظر : ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣).
(٣) ابن قدامة، المغني (٣٥٠/١٢)، وابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣).
(٤) الماوردي، الحدود (٢٥٩/٣) / وانظر ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣).
(٥) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ والترمذي، الـسنن (٤٦/٤)؛ والمـاوردي، الحـدود (٢٥٩/١)؛ وابـن قدامـة، المغني (٣٤٩/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٤٦).
(٦) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ والماوردي، الحدود (٢٥٩/١)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص ٢٨٧).
(٧) ابن قدامة، المغني (٣٤٩/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص٢٤٦)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٤/١٠).
(٨) المرغيناني، الهداية (٣٤٦/٢)؛ والجصاص، مختصر اختلاف العلماء (٣٠٣/٣)؛ والسرخسي، المبسوط (٧٧/٩).
(٩) أخرجه البيهقي، في الكبرى (٤٦٢/١٢) رقم (١٧٥٠٦) في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي، من طريق محمد بن عبد الرحمن عن خالد الحذاء عن ابن سيرين عن أبـي موسـى قـال : قـال رسـول ا ﷺ : فـذكره وتمامه :" ...، وإذا أتت المرأةُ المرأةَ فهما زانيتان " وقال البيهقي :" ومحمد بن عبد الرحمن هذا لا أعرفـه، وهـو منكر بهذا الإسناد " وقال ابن حجر، في التلخيص (١٣٦٨/٤) – بعد أن عـزاه للبيهقـي- :" وفيـه محمـد بـن عبدالرحمن القشيري كذبه أبو حاتم، ورواه أبو الفتح الأزدي في " الضعفاء " والطبراني في " الكبير " من وجه آخر عن أبي موسى، وفيه بشر بن المفضل البجلي وهو مجهول، وقد أخرجه أبو داود الطيالسي في " مـسنده " عنـه ". وانظر له: تقريب التهذيب (ص ٤٢٧). والحديث ضعفه الألباني، في إرواء الغليل (١٦/٨) رقم (٢٣٤٩).
(١٠) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٨١).

قياساً على قبل المرأة [١].

٣- واستدلوا بالمعنى: قالوا: لأنه في معنى الزنى لمشاركته الزنى في المعنى المستدعي لوجوب الحد وهو الوطء الحرام على وجه تمحض حراماً لقصد سفح الماء، فكان في معنى الزنى، فورود النص بإيجاب الحد هناك يكون وروداً هنا دلالة [٢].

القول الثالث: أن عقوبة اللوطي التعزير، بالنفي أو الضرب أو السجن.وهـذا هـو مـذهب أبـي حنيفة[٣]، وقول عند الشافعية [٤]، والظاهرية [٥]، وعند أبي حنيفة يعزر ويسجن زيادة في العقوبة لغلظ الجناية، حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام محصناً أو غير محصن سياسةً[٦] واسـتدلوا بالآتي:

١- أن اللواط ليس بزنى لاختلاف الصحابة في موجبه من الإحراق بالنار وهدم الجدار والتنكيس مـن مكان مرتفع باتباع الأحجار وغير ذلك، فاختلافهم في موجبه -وهم أهل اللسان- أدل دليل على أنه ليس من مسمى لفظ الزنى لغة ولا معنى [٧].

٢- قالوا: إن اللواط ليس في معنى الزنى ؛ لأن الزنى فيه إضاعة الولد واشتباه الإنسان، واللـواط لا يوجد فيه هذا فدل إلى أنه ليس في معنى الزنى أيضاً [٨].

٣- قالوا: وكذا هو أندر وقوعاً من الزنى لانعدام الداعي من أحد الجانبين والداعي إلى الزنـى مـن الجانبين على وجه الاستمرار [٩].

٤- قالوا: إنه لا يجوز استحلال دم مسلم إلا فيما ورد النص في إحلاله كالقود والزنى بعد الإحـصان، والمحدود في الخمر ثلاثاً، والمحارب قبل أن يتوب، وليس فاعل فعل قوم لوط واحداً من هـؤلاء، فدمه حرام، فلم يجز قتله بهذا، فحكمه أنه أتى منكراً فيعزر عليه [١٠].

المناقشة:

نوقشت أدلة أصحاب القول الأول وهم من قال بقتل اللوطي مطلقاً بالآتي:

١- استدلالهم بالحديث الأول (حديث ابن عباس) نوقش: بأن في إسناده عمرو بن أبي عمـرو وهـو

---

(١) الماوردي، الحدود (٢٥٧/١)؛ وابن قدامة، المغنـي(٣٤٩/١٢)؛ وابـن القـيم، الطـرق الحكميـة (ص ١٧٨)؛ والشنقيطي، أضواء البيان (٢٤/٣).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (١٨٥/٩)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٦/٢).

(٣) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ والكاسـاني، بـدائع الـصنائع (١٨٤/٩)؛ والمرغينـاني، الهدايـة (٣٤٦/٢)؛ والجصاص، مختصر اختلاف العلماء (٣٠٣/٣).

(٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٤٤/٤).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١).

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).

(٧) المرغيناني، الهداية (٣٤٦/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛والكاساني،بدائع الصنائع (١٨٥/٩).

(٨) المراجع السابقة.

(٩) المرغيناني، الهداية (٣٤٧/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٦٣/٥).

(١٠) الجصاص، مختصر اختلاف العلماء (٣٠٣/٣)؛ وابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١).

ضعيف، فلا تقوم بروايته حجة، ولا يجوز به إثبات حد[١].

أجيب عنه: بأن الراوي المذكور قد احتج الشيخان به وروى عنه مالك في الموطأ .[٢]

٢- نوقش إجماع الصحابة: بأنه لا يصح أثر عن الصحابة في قتل اللوطي بل جميـع طرقهـا فيهـا مجهول أو أكثر، أو فيها من لا يعتمد على روايته . [٣]

ورد هذا: بأنه قد صح عن ابن عباس -رضي ا عنهما- أنه قال في حد اللوطي: "ينظر أعلـى بناء في القرية فيرمى به ثم يتبع بالحجارة ".[٤]

ونوقشت أدلة أصحاب القول الثاني القائلين بأن عقوبة اللوطي كعقوبة الزنى بالآتي:

١- استدلالهم بحديث: "إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان "أجيب عنه: بأنه حديث ضعيف، فقـد روي من طريقين: الأول في إسناده من هو متهم بالكذب [5]. والطريق الثاني: فـي إسـناده مـن هـو مجهول.[٦]

وعلى فرض التسليم بصحته: فإنه يحمل على الإثم، بدليل قوله -ﷺ- في الحـديث نفـسه:" وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان" والزنى لا يكون بينهما حقيقة، فيكون المراد به الإثم.[٧]

٢- وأجيب عن استدلالهم بالقياس على الزنى بجامع أن كلاً منهما إيلاج في فرج مقصود محـرم ...: بأن القياس على جريمة الزنى غير صحيح؛ لأن الأدلة الواردة بقتل الفاعل والمفعول بـه مطلقـاً، مخصصة لعموم أدلة الزنى الفارقة بين البكر والثيب على فرض شمولها للوطء ومبطلـة للقيـاس المذكور على فرض عدم الشمول؛ لأنه يصير فاسد الاعتبار كما تقرر الأصول. [٨]

٣- وأما دليلهم الثالث (لأنه في معنى الزنى ...) أجيب عنه: بأنه ليس بزنى ولا في معنـى الزنـى أيضاً، لما في الزنى من اشتباه الأنساب وتضييع الولد، ولم يوجد ذلك في هذا الفعـل، إنمـا فيـه تضييع الماء المهين الذي يباح مثله بالعزل، وكذا ليس في معناه فيما شرع له الحد وهـو الزجـر؛ لأن الحاجة إلى شرع الزاجر فيما يغلب وجوده، ولا يغلب وجود هذا الفعل؛ لأن وجـوده يتعلـق

---

(١) الجصاص، أحكام القرآن (٢٦٣/٣)؛ وابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٣/٥)؛ والشوكاني، نيل الأوطار(٢٨٤/٧)؛ والزيلعي، نصب الراية (٥١٧/٣).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١). وقال ابن فرغلي، في : "إيثار الإنصاف" :" وأما الإجماع : فيحمل على أنهم فعلوه سياسةً، توفيقاً بين الدلائل".اهـ

(٤) أثر ابن عباس أخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٤٩٤/٦) في كتاب الحدود، باب في اللوطي حد كحد الزنى من طريق سعيد بن يزيد عن أبي نضرة قال : سئل ابن عباس : ما حد اللوطي ؟ قال : فذكره بهذا اللفـظ؛ وأخرجـه البيهقي، في الكبرى (٤٦٠/١٢) رقم (١٧٤٩٧) في كتاب الحدود، باب ما جاء في حد اللوطي. وانظر : الزيلعـي، نصب الراية (٥١٩/٣).

(5) هو محمد بن عبد الرحمن القشيري، الكوفي، نزل بيت المقدس، قال عنـه ابـن حجـر، فـي تقريـب التهـذيب (ص ٤٢٧): كذبوه.

(٦) هو : بشر بن المفضل البجلي. قال الحافظ ابن حجر، في التلخيص (١٣٨٦/٤) :".. وفيه محمد بن عبد الـرحمن القشيري البجلي، وهو مجهول.." وانظر : الألباني، إرواء الغليل (١٦/٨)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٧/٧).

(٧) السرخسي، المبسوط (٧٨/٩)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٧/٧).

(٨) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧).

باختيار شخصين، ولا اختيار إلا لداع يدعو إليه، ولا داعي في جانب المحل أصلاً، وفـي الزنـى وجد الداعي من الجانبين جميعاً وهو الشهوة المركبة فيهما جميعاً، فلم يكن في معنى الزنى، فورود النص هناك ليس وروداً ههنا.(١)

ونوقشت أدلة القول الثالث القائلين بأن عقوبة اللوطي هي التعزير بالآتي:

١- أجيب عن دليلهم الأول: " بأن اللواط ليس بزني، لاختلاف الصحابة في موجبه..): بالتسليم بـأن اللواط ليس بزنى، ولكن هذا إن منع من إعطائها حكم الزنى، فإنه لا يمنع من أن يكون لها عقوبة خاصة بها، ورد النص بإثباتها، وهي قتل الفاعل والمفعول به المستفاد من النص، وورود الـنص على عقوبة اللواط يدل على أنها ليست من باب العقوبات التعزيرية المفوضة للإمام، ولكنهـا مـن باب العقوبات التي حددها الشارع،وما على الإمام أو الحاكم سوى تنفيذها بعد تأكـده مـن تـوفر الشروط المطلوبة للتنفيذ (٢).

وأما قولهم: (إن الصحابة قد اختلفوا في عقوبة اللوطي فدل هذا على أنها مـن بـاب العقوبـات التعزيرية..) يجاب عنه: بأن هذا غير مسلم؛ لأن الصحابة لم يختلفوا في أصل العقوبة وهـو القتـل، ولكنهم اختلفوا في كيفية التنفيذ مع اتفاقهم على وجوب قتله، والاختلاف في كيفية التنفيذ لا أثر له مـا دام أن النتيجة واحدة وهي إعدام المرتكب لهذا الفعل، فتبين بهذا انتفاء التعزير (٣).

٢- وأما الجواب عن دليلهم الثاني وكذا الثالث (بأن اللواط ليس في معنى الزنى، وهو أندر وقوعاً..) أجيب عنه: بأن كون اللواط غير الزنى فمسلم به إلا أن هذا لا يدل على عدم وجود حكـم خـاص بمرتكبه فيكون فيه التعزير، فاللواط له حكم خاص وردت السنة مبينة وموضحة لـه، وإذا ثبـت النص الصريح في قضية فلا يلتفت إلى غيره من الأقيسة والتعليلات المحتملة للخطأ والصواب (٤).

٣- الجواب عن دليلهم الرابع (أنه لا يجوز استحلال دم مسلم إلا فيما ورد الـنص فـي إحلالـه..) أجيب: أنه مسلم بأنه لا يجوز استحلال دم امرئ مسلم إلا بنص أو إجماع وأن هذا مسلم به عنـد الجميع، إلا أن هذا لا يقع على موطن الخلاف هنا؛ وذلك لورود نص خاص ينص على أن اللواط له حكم خاص به وهو القتل.(٥)

الترجيح:

القول الراجح في هذه المسألة - والله أعلم – ما ذهب إليه جمهور أهل العلـم مـن أن عقوبـة اللوطي القتل مطلقاً أحصن أم لم يحصن، فاعلاً كان أو مفعولاً به إذا كان راضياً، وكانا بالغين عاقلين؛ وذلك لما يأتي:

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع (١٨٥/٩، ١٨٦).

(٢) المبسوط، السرخسي (٧٩/٩)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص٥٥٧).

(٣) المراجع السابقة.

(٤) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص٥٥٨)؛ وابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٦٧).

(٥) ابن العربي، أحكام القرآن (٣١٨/٢) ؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧).

أولاً: لقوة أدلة أصحاب هذا القول وصراحتها في وجوب قتل من عمل عمل قوم لوط، وذلك لحديث ابن عباس –رضي ا عنهما– "من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط، فاقتلوا الفاعل والمفعول به" فقد احتج به الإمام أحمد [١]،وصححه جمع من الأئمة منهم: ابن حبان[٢]، والحاكم[٣]، والذهبي[٤]، وابن القيم[٥]، وابن حجر[٦]، وابن دقيق العيد[٧]، والشوكاني[٨]، والألباني.[٩]

ثانياً: للإجماع المنقول عن الصحابة – رضي ا عنهم – فإنهم أجمعوا على قتل اللوطي، وليس لهم مخالف.

ثالثاً: لضعف أدلة المخالفين، حيث إنها لا تنهض على مقاومة أدلة جمهور أهل العلم.

رابعاً: لغلظ حرمة اللوطي، وانتشار فساده، ولأن ا سبحانه لم يعاقب أمةً ما عاقب اللوطية.[١٠]

وأما صفة قتل اللوطي فالذي يظهر أن ذلك راجع إلى اجتهاد ولي الأمر، فهو الذي يجتهد في كيفية قتله إما بالسيف أو برجمة بالحجارة ونحو ذلك مما يحقق المصلحة في الردع والزجر.

ثانياً: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة اللّوطي:

بناء على قول المالكية، وأحد قولي الشافعية، وإحدى الروايتين عن أحمد، وقول جمهور الصحابة، وجماعة من التابعين، الذين قالوا: إن عقوبة اللوطي القتل مطلقاً سواء أكان محصناً أم غير محصن، فإنه يقتل ولا يجوز أن ينقص عن ذلك بعقوبة أخرى؛ للنص الوارد في ذلك.

وبناء على قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية، والشافعي في ظاهر مذهبه، وأحمد في الرواية الثانية، وهو المذهب والراجح عند الحنابلة، الذين قالوا: إن عقوبة اللوطي هي عقوبة الزنى للفاعل والمفعول به، ويجلد مرتكبه مئة جلدة، ويغرب سنة إن كان غير محصن ، ويرجم إن كان محصناً، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه عقوبة تعزيرية؛ لأنه في معنى الزنى.

وبناء على قول الحنفية، والظاهرية، وقول عند الشافعية، الذين قالوا: إن عقوبته التعزير، بالنفي أو الضرب أو السجن، محصناً أو غير محصن، فإنه لا يجوز أن يعزر بالقتل أو يزاد في عقوبته عن الحد، وإنما يعزر بما دون القتل محصناً أو غير محصن[١١]. إلاّ أنه عند الحنفية يجوز أن يزاد في تعزيره بالسجن أو النفي حتى يموت أو يتوب، ولو زاد في ذلك عن سنة؛ لأنه مفوض للإمام في

---

(١) ابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٤٩).
(٢) المرجع السابق (ص ٢٤٩).
(٣) الحاكم، المستدرك (٣٥٥/٤).
(٤) الذهبي، التلخيص (٣٥٥/٤).
(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣).
(٦) ابن حجر، بلوغ المرام (ص٣١٥).
(٧) ابن دقيق، إحكام الأحكام (١٢٤/٤).
(٨) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧).
(٩) الألباني، إرواء الغليل (١٧/٨).
(١٠) ابن القيم، روضة المحبين (ص ٣٦٤).
(١١) الجصاص، مختصر اختلاف العلماء (٣٠٣/٣)؛ وابن حزم، المحلى (١١/ ٣٨٥).

تقديره[1]. ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام – عند الحنفية – سياسةً محصناً أو غير محصن، زيادة في العقوبة؛ لغلظ الجناية[2].

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: فإنه يجب على الإمام أو القاضي قتل اللوطي؛ لورود النص الخاص به، فهو ينص على أن اللواط له حكم خاص به وهو القتل محصناً أو غير محصن. ولا زيادة هنا؛ لورود النص الخاص بقتله خلافاً للحنفية ومن تبعهم.

الفرع الثاني : وطء الأجنبية في الدبر:

أولا: خلاف الفقهاء في عقوبة وطء الأجنبية في الدبر:

لا خلاف بين الفقهاء في تحريم وطء الأجنبية في الدبر[3] ، ولكنهم اختلفوا في حكم مرتكب هذا الفعل وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن عقوبة من وطئ الأجنبية في الدبر التعزير. وهذا هو مذهب الحنفية [4]،والظاهر من مذهب الظاهرية [5]، فحكمه عندهم حكم اللواط بالذكر كما تقدم.

قال في " المبسوط ":" من أتى امرأة أجنبية في الموضع المكروه – أي دبرها – أو عمِل عمَل قوم لوط فلا حد عليه عند أبي حنيفة ولكن يعزر ويسجن حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام محصناً كان أو غير محصن سياسةً "[6].

ووجه هذا القول: قالوا: لعدم الوطء في القبل فلم يكن زنى ففيه التعزير كاللواط [7].

القول الثاني: أن عقوبته كعقوبة الزنى، فيوجب ذلك الحد، وهو الرجم إن كان محصناً والجلد والتغريب إن كان غير محصن.وهو قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية [8]، والمعتمد من مذهب المالكية [9]، والأصح عند الشافعية [10]، وهو قول الحنابلة [11].

إلاّ أن المالكية قالوا: يرجم المحصن منهما، ويجلد غير المحصن، ويغرب الرجل إن جلد دون

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (١٨٧/٣)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص ١٨٦).

(٢) ابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٢٦٢).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢).

(٤) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٨٠/٣)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (١٨٤/٩).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١). لم يذكر الظاهرية حكم وطء الأجنبية في الدبر صراحة إلاّ أن الذي يظهر أنه ملحق باللواط بالذكر عندهم، فيكون حكمه التعزير في حق مرتكبه؛ وذلك لأنهم يقولون بتعزير اللوطي فقط.

(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥). فالحنفية يرون قتله سياسةً لو اعتاد اللواطة بخلاف الظاهرية.

(٧) ابن الهمام، فتح القدير(٢٦٢/٥)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (١٨٤/٩).

(٨) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ والزيلعي، تبيين الحقائق (١٨٠/٣)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (١٧/٥، ١٨)؛ والكاساني،بدائع الصنائع (١٨٤/٩).

(٩) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٦/٨)؛ والنفراوي، الفواكه الدواني (٢٨٦/٢).

(١٠) النووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).

(١١) ابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٥/٦).

المرأة[١].

أما الشافعية: قالوا في عقوبة المرأة المفعول بها هي الجلد والتغريب فقط محصنة كانت أو غيرها على الأصح عندهم [٢].

وأبو يوسف ومحمد من الحنفية[٣]، والشافعية[٤] والحنابلة[٥] يرون أن عقوبته عقوبة الزنـي مـع تسمية هذا الفعل لواطاً.

وأما المالكية فيرون أن وطء الأجنبية في الدبر زنى وليس بلواط لفظاً ولا معنى.

قال في "شرح الخرشي":" إتيان الأجنبية في دبرها يسمى زنى وليس بلواط لفظاً ولا معنى [٦]"

ووجه هؤلاء:

قال في "بدائع الصنائع": " لا لأنه زنى بل لأنه في معنى الزنى لمشاركته الزنـى فـي المعنـي المستدعي لوجوب الحد وهو الوطء الحرام على وجه التمحض، فكان في معنى الزنى "[٧].

وقال في تبصرة الحكام:" ووجهه: أنه أحد فرجي المرأة كالقبل " [٨].

وقال في "المهذب":" وما يجب بالوطء في الفرج من الحد يجب بالوطء في الـدبر، لأنـه فـرج مقصود فتعلق الحد بالإيلاج فيه كالقبل، ولأنه إذا وجب بالوطء في القبل وهو مما يستباح فلأن يجـب الوطء في الدبر وهو مما لا يستباح أولى "[٩].

وقال في "المغني":" لأنه وطء في فرج امرأة، لا ملك له فيها، ولا شبهة ملكٍ، فكان زنى، كالوطء في القبل "[١٠].

القول الثالث: أن عقوبة من وطئ أجنبية في الدبر القتل، محصناً أو غيـره، وهـذا قـول عنـد المالكية[١١]، والرواية الأخرى عند الشافعية [١٢].

قال في "تبصرة الحكام":" ومن وطئ امرأة في دبرها حكم ذلك حكم اللواط، يرجمان أحصنا أم لم يحصنا "[١٣].

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام((١٩٥/٢)؛ والبغدادي، المعونة (١٤٠٠/٣).

(٢) النووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).

(٣) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).

(٤) النووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).

(٥) البهوتي، كشاف القناع (٩٥/٦)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢) .

(٦) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٦/٨).

(٧) الكاساني، بدائع الصنائع (١٨٥/٩).

(٨) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

(٩) الشيرازي، المهذب (٢٤٢/٢).

(١٠) ابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢).

(١١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

(١٢) النووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).

(١٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

ووجه هذا القول:" لأنه وطء محرم في دبر، كالرجلين "[١].

الترجيح:

الذي يترجح هو القول بأن عقوبة من وطئ الأجنبية في الدبر التعزير فقط، وذلك بحسب ما يراه ولي الأمر أو القاضي بما فيه الكفاية في زجر وردع من ارتكب هذا الفعل، وفي حالة تكرر هذا الفعل منه وهو محصن مع عدم انزجاره فإن أدى الأمر إلى قتله تعزيراً فلا مانع والحالة هذه، لأنه أتى أمراً منكراً بانتهاكه لعرض امرأة أجنبية عنه.

أما قول من قال بإلحاقه بالزنى، فهذا لا يصح، لعدم مشابهة هذا الفعل للزنى فيلحق به، فلا يوجد دليل من كتاب أو سنة ينص على إلحاقه به.

وأما من ألحقه باللواط، فهذا لا يصح أيضاً؛ لأن النصوص الواردة في اللواط قويها وضعيفها لم تتعرض لوطء الأجنبية في دبرها، وإنما تعرضت لوطء الذكر الذكر في الدبر فقط [٢].

وعلى هذا فعقوبة من أتى أجنبية في دبرها التعزير بحسب ما يراه ولي الأمر فيما تقتضيه المصلحة.

ثانياً: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة وطء الأجنبية في الدبر:

بناء على قول الحنفية، والظاهرية، الذين قالوا: إن عقوبة من وطئ الأجنبية في الدبر التعزير، فإنه لا يجوز أن يقتل أو يزاد في عقوبته عن الحد وإنما يعزر بما دون القتل محصناً أو غير محصن[٣]، إلا أنه عند الحنفية، يجوز أن يزاد في تعزيره بالسجن أو النفي حتى يموت أو يتوب، ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام سياسة؛ زيادة في العقوبة؛ لغلظ الجناية[٤]. وهذا هو مذهبهم كما هو في حكم اللوطي كما تقدم.

وبناء على قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن من الحنفية، والمعتمد من مذهب المالكية، والأصح عند الشافعية، وقول الحنابلة، الذين قالوا: إن عقوبته كعقوبة الزنى، فإنه لا زيادة هنا؛ لأنه في معنى الزنى، فالعقوبة هنا كعقوبة اللواط عندهم كما تقدم.

إلاّ أن المالكية يرون أن وطء الأجنبية في الدبر زنى وليس بلواط لفظاً ولا معنى[٥]. وعلى هذا فإنه يجوز عندهم أن يجمع التعزير مع عقوبة الحد إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة[٦].

وبناء على قول آخر عند المالكية، ورواية أخرى عند الشافعية، الذين قالوا: إن عقوبته القتل، محصناً أو غيره، فإنه يجوز عندهم أن ينقص بعقوبة أخرى؛ لأن حكم ذلك عندهم حكم اللوطي، كما

---

(١) المرجع السابق (١٩٥/٢).

(٢) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٧٥). وأدلة هذه المسألة هي نفس الأدلة الواردة في مسألة اللواط بالذكر وكذلك المناقشة، وتم إيراد الأقوال ووجهات النظر هنا مكملة لما قبلها.

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٨٥/١١).

(٤) ابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٢٦٢).

(٥) الخرشي، شرحه على مختصر خليل (٨/ ٧٦).

(٦) الحطاب، مواهب الجليل (٢٦٧/٦).

تقدم.

وبناء على هذا في رأي بعض الفقهاء الذين قالوا: إنه لا يجوز أن يبلغ بكل جناية حداً مـشروعاً في جنسها ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، فإنه لا يجوز أن يزاد على ما تقدم في العقوبة عـن الحد أو يبلغ به الحد... وذلك في العقوبة التعزيرية التي هي من جنس الحد[1].

وبناء على هذا وما تقدم ترجيحه: فإن عقوبة من وطئ الأجنبية في الدبر التعزير، وذلك بحسب ما يراه ولي الأمر أو القاضي؛ ويجوز له أن يزيد في عقوبته على ما هو مقدر سواء أكـان محـصناً أم غيره، خصوصاً في حالة تكرر هذا الفعل منه وهو محصن، ولم ينزجـر بالعقوبـة، كمـا هـو رأي الحنفية.

(١) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٤٧)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).

المبحث الرابع

الزيادة في عقوبة وطء البهيمة

المطلب الأول: خلاف الفقهاء في عقوبة وطء البهيمة:

لا خلاف بين الفقهاء في أن إتيان البهائم من الفواحش المحرمة [1]، ولا يأتي البهيمة إلاّ خسيس وهابط ومتفحش، قال سبحانه وتعالى:(والذين هم لفروجهم حافظون، إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون)[2].

وفي هذه الآيات دلالة واضحة على حصر الإباحة في الوطء في الزوجات وملك اليمين فقط، وما من سبب آخر تتسرب من خلاله الشهوة إلا كان حراماً، من ذلك إتيان البهائم [3].

ولكن الفقهاء اختلفوا في العقوبة التي يستحقها من يأتي البهيمة، وذلك على ثلاثة أقوال، بيانها كالتالي:

القول الأول: أن عقوبة من يأتي البهيمة عقوبة تعزيرية ولا حد عليه.وبهذا قال جمهور الفقهاء، الحنفية [4]، والمالكية في المشهور عندهم [5]، وهو القول الراجح عند الشافعية [6] والحنابلة [7]، وهو مذهب الظاهرية [8]، وروي ذلك عن ابن عباس – رضي الله عنهما – وعطاء، والشعبي، والنخعي، والحكم، والثوري، وإسحاق [9]. وذهب الإمامية في إحدى الروايات إلى قتله تعزيراً إذا تكرر منه الفعل[10].

---

(1) الماوردي، الحدود من الحاوي (٢٦٠/١)؛ وابن المرتضى، البحر الزخار (١٤٦/٥).

(2) سورة المؤمنون، الآيات (٥، ٦، ٧).

(3) عبد العزيز، أمير. الفقه الجنائي في الإسلام (ص ٢٧٠). دار السلام للطباعة والنشر، مصر،ط١،١٤١٧هـ.

(4) الجصاص، مختصر اختلاف العلماء (ص٣٠٤)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)؛ وابن عابدين، الحاشية (٢٦/٤).

(5) البغدادي، المعونة (١٤٠٠/٣)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٨/٨).

(6) الماوردي، الحدود (٢٦٣/١)؛ والشيرازي، المهذب (٣٤٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ وابن عبدالرحمن، رحمة الأمة (ص٢٨٧)؛ والأنصاري، أسنى المطالب (١٢٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (٤٠٥/٧).

(7) ابن قدامة، المغني (٣٥١/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٥/١٠)؛ والبهوتي، كشاف القناع (٩٥/٦)؛ وله : الروض المربع (ص٤٦٤). واختار هذه الرواية أيضاً الخرقي وأبو بكر من الحنابلة. انظر : المرداوي، الإنصاف (١٣٥/١٠)؛ وأبو يعلى، محمد بن الحسين الفراء الحنبلي. كتاب الروايتين والوجهين (٣١٧/٢). ت: عبد الكريم بن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، ١٤٠٥هـ.

(8) ابن حزم، المحلى (٣٨٨/١١).

(9) ابن المنذر، الإشراف (٢٧/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥١/١٢، ٣٥٢)؛ وابن القيم، زاد المعاد (٢٠٩/٣)؛ وله : الداء والدواء (ص٢٥٧).

(10) الهذلي، شرائع الإسلام (١٨٧/٤، ١٨٨).

أدلة هذا القول:

١- قالوا: إن إتيان البهيمة جريمة لا عقوبة لها في الشرع مقدرة، فلم يصح فيه نص، ولو صح لقلنـا به، ولم يحل لنا مخالفته [١].

٢- لأن الحد يجب للردع عما يشتهى وتميل إليه النفس، والإنسان يرتدع وتعاف نفسه إتيـان البهـائم، ولهذا وجب في شرب الخمر ولم يجب في شرب البول، وفرج البهيمة لا يشتهى فلـم يجـب فيـه الحد.[٢]

٣- قالوا: ولأن الحد يجب بالإيلاج في فرج له حرمة كفرج الآدمي، وهذا لا حرمة له، والحد يجـب لهذا المعنى [٣].

٤- واستدلوا بما روي عن ابن عباس –رضي الله عنهما– موقوفاً قال:"مَن أتى بهيمة فلا حد عليه".[٤]

القول الثاني: أن عقوبة من يأتي بهيمة عقوبة الزنى (أي أن حده حد الزنى سـواء). يـرجم إن كان محصناً، ويجلد ويغرب إن كان غير محصن.وبه قال الحسن البصري [٥]، وهو قول مرجوح عند المالكية [٦]، وقول عند الشافعية [٧]، وهو مذهب الزيدية[٨].

واستدلوا على ذلك:

بالقياس على الزنى بجامع أن كلاً منهما وطء في فرج محرم شرعاً مشتهى طبعاً، ليس فيه شبهة فيعطى حكم الزنى وتثبت له عقوبته [٩].

القول الثالث: أن عقوبته القتل بكل حال أحصن أم لم يحصن (فحكمه حكم اللوطي).وبه قال أبـو

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٥/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص٢٥٧).

(٢)الماوردي، الحدود (٢٦٤/١)؛ والشيرازي، المهذب (٣٤٥/٢)؛ وأبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٧/٢).

(٣) الماوردي، الحدود (٢٦٤/١)؛ والبغدادي، المعونة (١٤٠٠/٣)؛ وأبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٧/٢).

(٤) أخرجه عبد الرزاق، في المصنف (٣٦٦/٧) رقم (١٣٤٩٧) في كتاب الطلاق، باب الذي يأتي البهيمة؛ وابن أبي شيبة، في المصنف (٥١٦/٦) في كتاب الحدود، باب من قال لا حد على من أتى بهيمة، واللفظ له؛ والترمذي، فـي سننه (٤٦/٤) رقم(١٤٥٥) في كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة، بهذا اللفظ. قال الترمذي:" وهـذا أصح من الحديث الأول، والعمل على هذا عند أهل العلم وهو قول أحمد وإسحاق ". ومراد الترمذي بالحديث الأول ما رواه ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ :" من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمـة "؛ وأخرجـه البيهقي، في الكبرى (٤٦٣/١٢) رقم (١٧٥١٢) في كتاب الحدود، باب من أتى بهيمة. من طريق عاصم بن بهْدلـة عن أبي رزين عن ابن عباس به. وقال ابن حجر، في التلخيص (١٣٦٨/٤) :" فهذا يضعف حديث عمرو بن أبـي عمرو ". أي يضعف حديث ابن عباس الذي تقدم ذكر الترمذي له أيضاً.

(٥) ابن المنذر، الإشراف (٢٧/٣)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والـدواء (ص ٢٥٧)؛ ولـه أيضاً: زاد المعاد (٢٠٩/٣).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)، والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٨/٨).

(٧) النووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمـة (ص ٢٨٧).

(٨) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٤٦/٥).

(٩) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٩٠/٧)؛ والغامدي، عقوبة الإعدام (ص٥٦٥).

سلمة بن عبد الرحمن [١]، وهو قول عند الشافعية [٢]، ورواية عند الحنابلة[٣].

واستدلوا بما روى ابن عباس قال: قال رسول ا ﷺ:" من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه "[٤].

وفي رواية أبي هريرة – رضي ا عنه–قال: قال رسول ا ﷺ:" من وقع على بهيمة فـاقتلوه

---

(١) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص٢٥٧)؛ وله : زاد المعاد (٢٠٩/٣).

(٢) الشيرازي، المهذب (٣٤٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص٢٨٧)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٥/٤). وقال الشافعي : إن صح الحديث قلت به.ابن حجر، التلخيص (١٣٦٩/٤).

(٣) ابن قدامة، المغني(٣٥٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٥٧)؛ وله : زاد المعـاد (٢٠٩/٣)؛ والمـرداوي، الإنصاف (١٣٥/١٠).

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة، في المصنف (٥١٧/٦) في كتاب الحدود، باب منْ قال على من أتى البهيمـة حـد؛ وعبـد الرزاق، في المصنف (٣٦٤/٧) رقم (١٣٤٩٢) في كتاب الطلاق، باب من عمل عمل قوم لوط، من طريق داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً به، وأحمد في المسند (٢٦٩/١، ٣٠٠) بالإسناد المتقدم، ومن طريـق أيضاً عمرو بن أبي عمرو..؛ وأبو داود، في سننه (٦٠٩/٤) رقم (٤٤٦٤) في كتاب الحدود، باب فيمن أتى بهيمـة واللفظ له ؛ وابن ماجه ، في سننه (٢٣٠/٣) رقم (٢٥٦٤) في الحدود ، باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمـة، بلفظ :" من وقع على ذات محرم فاقتلوه، ومن وقع على بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة "؛ والترمـذي ، فـي سـننه (٤٦/٤) رقم (١٤٥٥) في كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة، والحاكم ، في المستدرك (٣٥٥/٤) في الحدود، باب من وجدتموه يأتي بهيمة فاقتلوه.وقال :" هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه"؛ ووافقه الذهبي ، فـي التلخيص (٣٥٥/٤) وقال : صحيح. كلّهم من طريق عمرو بن أبي عمرو، عن عكرمة، عن ابن عباس عن النبـي ﷺ، وأخرجه الدارقطني، في سننه (٩٦/٣) رقم (٣٢٠٩، ٣٢١٠) في الحدود والديات، من طريقين : عن داود بن الحصين، ومن طريق عمرو بن أبي عمرو، وضعف إسناده بالطريق الأول محققه، وحسن إسناده بالطريق الثـاني؛ وأخرجه ابن حزم، في المحلى (٣٨٧/١١) من ثلاثة طرق : الطريقان المتقدمان، والثالث من طريق عبـاد بـن منصور، عن عكرمة، عن ابن عباس.. مرفوعاً؛ والبيهقـي، فـي الكبـرى (٤٦٢/١٢، ٤٦٣) أرقـام (١٧٥٠٧، ١٧٥٠٩، ١٧٥١١) في كتاب الحدود، باب من أتى بهيمة، رواه من ثلاث طرق، وهي المتقدمة، ومال البيهقي إلى تصحيحه؛ وصححه الشوكاني، في نيل الأوطار (٢٩٠/٧)؛ وسكت عنه ابن حجـر، فـي التلخـيص (١٣٦٨/٤)، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي، في التلخيص (٣٥٥/٤) وصححه أيضاً الألباني، في إرواء الغليل (١٣/٨)؛ وضعفه الشافعي، وقال : إن صح قلت به. ابن حجر، التلخيص (١٣٦٨/٤)، وقال أبو داود في سننه (٦١٠/٤) : " ليس هذا بالقوي "، وقال أيضاً – بعد ما ساق قول ابن عباس " ليس على الذي يأتي البهيمة حد " مـن طريـق عاصـم - : "حديث عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو "، وقال الترمذي، في سننه (٤٦/٤) :" هذا حديث لا نعرفـه إلا من حديث عمرو بن أبي عمرو، عن عكرمة، عن ابن عباس ... -إلى أن قال- : وقد روى سفيان الثـوري عـن عاصم ... - وذكر قول ابن عباس :" من أتى بهيمة فلا حد عليه " – قال : وهذا أصح من الحديث الأول "، وقـال ابن حبان، في المجروحين (١١٠/١) – في ترجمة إبراهيم بن إسماعيل أبي حبيبة الأشهلي، وهو أحـد رواة هـذا الحديث، بعد سياقه للحديث - : "وهذا باطل لا أصل له "، وقال ابن قدامة، في المغنـي (٣٥٢/١٢) :" والحـديث يرويه عمرو بن أبي عمرو، ولم يثبته أحمد، وقال الطحاوي : هو ضعيف ". وضعف الحديث أيضاً ابن حزم، فـي المحلى (٣٨٧/١١)، وكذا الساعاتي، في الفتح الرباني (١٠٢/١٦) فقال – فيما معناه - :" لو كان حديث عمرو ابن أبي عمرو القائل بقتل من وقع على بهيمة، صحيحاً لما خالفه ابن عباس، وقال : لا حد له، فقوله هذا دليـل علـى ضعف حديث عمرو بن أبي عمرو " اهـ. بتصرف.

واقتلوها معه " [١].

وجه الدلالة منهما: أنه أفاد الأمر بقتل من أتى بهيمة، وقتل البهيمة معه مطلقاً، ولم يفرق بين المحصن وغيره [٢].

المناقشة:

مناقشة أصحاب القول الأول القائلين بأن عقوبته عقوبة تعزيرية:

حيث أجيب عن أثر ابن عباس " مَن أتى بهيمة فلا حد عليه ": أنه لا حكم لرأي ابن عباس إذا انفرد فكيف إذا عارض المروري عن رسول الله ﷺ من طريقه [٣].

مناقشة أصحاب القول الثاني القائلين بأن عقوبته عقوبة الزنى:

١- أن قياسهم وطء البهيمة على الزنى فهو قياس غير صحيح، ولا يعتبر حجة؛ لوجود الفارق، فإن وطء البهيمة لا يترتب عليه ما يترتب على الزنى من اختلاط الأنساب وعدم صيانة العرض، إذ إن البهيمة لا حرمة لها وليس بمرغوب فيها فلا حاجة للزجر عنها بالحد، لأن النفوس تعاف ذلك الفعل المستهجن القذر وتنفر منه [٤].

٢- أنه لا يوجد دليل من كتاب أو سنة أو إجماع يعتمد عليه بأن حكم من أتى بهيمة الحد كالزنى[٥].

مناقشة أصحاب القول الثالث القائلين بأن عقوبته كاللواط القتل مطلقاً:

حيث أجيب:

١- بأن حديث ابن عباس ضعيف، فيرويه عمرو بن أبي عمرو [٦]، وعباد بن منصور[١]، وإبراهيم بن

---

(١) أخرجه أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي. مسند أبي يعلى الموصلي (٣٩٦/٥) رقم (٥٩٦١) في الحدود والديات بهذا اللفظ. ت : إرشاد الحق الأثري، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، ط١، ١٤٠٨هـ. من طريق عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير، عن علي بن مسْهر، عن محمد بن عمرو بن علقمة، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة مرفوعاً، وقال أبو يعلى – بعد سياقه الحديث - : ثم بلغني أنه رجع عنه. ورواه ابن عدي، في الكامل (٦٣/١) في المقدمة عن أبي يعلي، ثم قال : قال لنا أبو يعلى : بلغنا أن عبد الغفار رجع عنه، وقال ابن عدي : إنهم كانوا لقنوه. وقال الحافظ ابن حجر، في التلخيص :" وفي إسناده كلام "؛ وقال الهيثمي، في مجمع الزوائد (٢٧٦/٦) :" رواه أبو يعلى وفيه محمد بن عمرو بن علقمة وحديثه حسن، وبقية رجاله ثقات ". وقال الألباني، في إرواء الغليل (١٥/٨) :" وهذا إسناد جيد رجاله كلهم ثقات معروفون غير عبد الغفار هذا ...".

(٢) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ١٩٢).

(٣) الشوكاني، نيل الأوطار (٢٦٥/٧).

(٤) ابن حزم، المحلى (٣٨٦/١١)؛ وأبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٧/٢)؛ والحصيني، عقوبة النفي والتغريب (ص١٥٠).

(٥) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٩١).

(٦) عمرو بن أبي ميسرة، مولى المطلب المدني، أبو عثمان، ثقة ربما وهم. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٣٦١)، وقال يحيى بن معين : لا يحتج بحديثه، وكان مالك يروي عنه ويستضعفه، وقال أحمد بن حنبل : ليس به بأس، انظر: العقيلي، الضعفاء (٢٨٩/٣)، وانظر: الذهبي، ميزان الاعتدال (٢٠١/٤) وكلام النقاد فيه بين مجرح ومعدل.

إسماعيل[٢]، فكلهم ضعفاء، ولو صح لقلنا به، ولما حلّ خلافه، فإذا لم يصح فلا يجوز القول بـه، وعلى هذا فلا حجة فيه [٣].

٢- أن مذهب راوي الحديث وهو ابن عباس – رضي الله عنهما – على خلافه، فقد ثبت عنه موقوفـاً أنه قال:"من أتى بهيمة فلا حد عليه" وهو أصح منه وأقوى، ومحال أن يروي عن رسـول الله ﷺ القتل ثم يخالفه[٤].

٣- أما رواية أبي هريرة: فأجيب: بأن الحديث ضعيف [٥]، ففيه من لا يحتج بحديثه [٦]، وعلى فرض ثبوته فإنه قد رجع راويه عنه، وذكروا أنه كان قد لقن هذا الحديث [٧].

٤- " ولأن الحد يدرأ بالشبهات، فلا يجوز أن يثبت بحديث فيه هذه الشبهة والضعف"[٨].

الترجيح:

الراجح هو قول الجمهور القائل: بأن عقوبة من وطئ بهيمة التعزير ولكـن مـع المبالغـة فيـه لمرتكب هذا الفعل وخاصة المحصن، وذلك للآتي:

أولاً: لعدم وجود دليل قوي يعتمد عليه في أن حكمه حكم الزنى، أو أنه يقتل مطلقاً.

---

(١) عباد بن منصور الناجي، أبو سلمة البصري، القاضي بها، صدوق، رمي بالقدر، وكان يدلّس وتغير بأخَرة، مـات سنة (١٥٢هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٣٤). وقال ابن حجر أيضاً، في تعريف أهل التقديس بمراتـب الموصوفين بالتدليس (ص ١٦٦) :" ذكره أحمد والبخاري والنسائي والساجي وغيرهم بالتدليس عـن الـضعفاء "؛ وذكره العقيلي، في الضعفاء (١٣٤/٣).

(٢) إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة الأنصاري الأشهلي مولاهم، أبو إسـماعيل المـدني، ضـعيف، مـات سـنة (١٦٥هـ). ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٢٧). قال ابن حبان، في المجروحين (١٠٩/١) : كان يقلب الأسـانيد ويرفع المراسيل، ثم ذكر حديثه عن ابن عباس، وقال : هذا باطل لا أصل له. وذكـره العقيلـي، فـي الـضعفاء (٤٣/١).

(٣) ابن حزم، المحلى (٣٨٧/١١)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢).

(٤) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢).

(٥) قال الماوردي، في الحدود (٢٦٢/١):" وقد روى الشافعي هذا الحديث في : اختلاف علي وعبد الله وقال: إن صح قلت به؛ لأن في روايته ضعفاً ". وقال ابن حجر، في التلخيص (١٣٦٩/٤) :" وفي إسناده كلام ".

(٦) فيه : علي بن مسْهر القرشي الكوفي، قاضي الموصل، قال عنه ابن حجر، في تقريب التهذيب (ص ٣٤٤) : ثقة له غرائب بعد أن أضر، مات سنة (١٨٩هـ). وذكره العقيلي، في الضعفاء (٢٥١/٣). وقال الشيرازي، في المهـذب (٣٤٥/٢) :" حديث أبي هريرة : يرويه علي بن مسْهر، وقال أحمد – رحمه الله - : إن كان روى هذا الحديث غير علي وإلا فليس بشيء ". وفيه أيضاً : محمد بن عمرو بن علقمة بن وقاص الليثي، قال الهيثمي، في مجمع الزوائـد (٢٧٦/٦) :" رواه أبو يعلى وفيه محمد بن عمرو بن علقمة وحديثه حسن، وبقية رجاله ثقات ". وقـال عنـه ابـن حجر، في تقريب التهذيب (ص ٤٣٤) : صدوق له أوهام، من السابعة، مات سنة (١٤٥هـ) على الصحيح. وذكره العقيلي، في الضعفاء (١٠٩/٤).وانظر كلام الأئمة فيه جرحاً وتعديلاً، في : الذهبي، ميـزان الاعتـدال (١١٩/٥، ١٢٠). وفيه أيضاً : عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير، قال الألباني، في إرواء الغليل (١٥/٨) :"وهذا إسـناد جيـد رجاله كلهم ثقات معروفون غير عبد الغفار هذا ... ".

(٧) قال أبو يعلى، في مسنده (٣٦٩/٥) – بعد أن ساق الحديث- :" ثم بلغني أنه رجع عنه ". وقال ابـن عـدي، فـي الكامل (٦٣/١) : "قال لنا أبو يعلى : بلغنا أن عبد الغفار رجع عنه، وقال ابن عدي : إنهم كانوا لقنوه "..

(٨)ابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢).

ثانياً: لقوة أدلة الجمهور، وضعف ما احتج به المخالف وما ورد عليه من اعتراضات.

ثالثاً: أن الحديث الوارد عن ابن عباس وكذا أبي هريرة – رضي الله عنهم – من الأمر بقتل من أتـى بهيمة ضعيف ولا يحتج به، فقد ضعفه أكثر الأئمة منهم: الشافعي [(١)]، وأحمـد [(٢)]، وأبـو داود [(٣)]، والترمذي [(٤)]، والطحاوي [(٥)]، وابن حبان [(٦)]، وابن حزم [(٧)]، وابـن قدامـه [(٨)]، وابـن حجـر [(٩)]، والساعاتي [(١٠)].

رابعاً: أن ابن عباس – رضي الله عنهما – وهو راوي حديث القتل قد خالفه، وقال: لا حد عليه، فقوله هذا دليل على ضعف حديث القتل، ولا يرد هنا قولهم: العبرة بما روى لا بما رأى، لأن الحـديث أصلاً فيه نظر – كما سبق بيانه – وما ورد عن ابن عباس يوهن الحديث.

وعلى هذا فالعقوبة لواطئ البهيمة هي التعزير، والمبالغة في ذلك للمحصن ولو أدى الأمـر إلـى قتله زيادة في نكاله إذا رآه الإمام حسب المصلحة؛ وذلك لعدم وجود الدافع له لارتكاب هذه الجريمـة، لا سيما توفر نعمة الإحصان له بالزواج، ولحماية المجتمع من شره.

المطلب الثاني: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة وطء البهيمة:

بناء على رأي جمهور الفقهاء - الحنفية، والمالكية فـي المـشهور، والـراجح عنـد الـشافعية، والحنابلة، والظاهرية – القائلين: إن عقوبة من يأتي البهيمة عقوبة تعزيرية ولا حد عليه، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه في العقوبة التعزيرية على ما هو مقدر، إلا أن الحنفية[(١١)] والمالكية[(١٢)] يفوضـون أمـر النفي أو السجن في التعزير للإمام، فيجوز عندهم أن يزيد في ذلك عن سنة.

كما أن المالكية: يجوز عندهم أن يبلغ بالتعزير بالضرب الحد ولو زاد عن الحد، فهو مفوض إلى

---

(١) الماوردي، الحدود (٢٦٢/١). فقد ضعف الشافعي حديث ابن عباس وأبي هريرة، وقال : إن صح قلت به. وانظر: ابن حجر، التلخيص الحبير (١٣٦٩/٤).

(٢) ابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢). وانظر قوله عن حديث أبي هريرة : الشيرازي، المهذب (٣٤٥/٢).

(٣) أبو داود، السنن (٦١٠/٤)..

(٤) الترمذي، السنن (٤٦/٤).

(٥) ابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢).

(٦) ابن حبان، المجروحين (١١٠/١).

(٧) ابن حزم، المحلى (٣٨٧/١١).

(٨) ابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢)..

(٩) ابن حجر، التلخيص الحبير (١٣٦٩/٤). قال عن حديث أبي هريرة :" وفي إسناده كلام ".

(١٠) الساعاتي، الفتح الرباني (١٠٢/١٦). قال :" قال أبو داود : حديث عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو... قلت – أي الساعاتي - : معناه لو كان حديث الباب المروي من طريق عمرو بن أبي عمرو القائل بقتل مـن وقـع على بهيمة، لو كان صحيحاً لما خالفه ابن عباس، وقال : لا حد عليه، فقوله : لا حد عليه، دليل على ضعف حديث عمرو بن أبي عمرو " ا هـ.

(١١) ابن عابدين، الحاشية (٣/ ١٨٧)؛ والطرابلسي، معين الحكام (ص ١٨٦).

(١٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٣)؛ والدردير، الشرح الكبير (٣٥٥/٢).

رأي القاضي[١].

وبناء على إحدى الروايات عند الإمامية القائلين: بقتل واطئ البهيمة تعزيراً إذا تكرر منه الفعل، فإنه يجوز عندهم الزيادة في التعزير على من وطئ البهيمة على الحد سواء أكان محصن أم غير محصن[٢].

ومعلوم أنه في حق غير المحصن يعتبر فيه زيادة على ما هو مقدر.

وبناء على القول المرجوح عند المالكية، وقول عند الشافعية، ومذهب الزيدية، الذين قالوا: إن عقوبة من يأتي بهيمة عقوبة الزنى، فإنه لا يجوز أن يزاد عليه أي عقوبة تعزيرية؛ قياساً على الزنى. إلا ما كان من مذهب المالكية فإنهم يجوزون أن يجمع التعزير مع عقوبة الحد إذا اقتضت المصلحة[٣].

كما أنهم يجوزون أن يزيد النفي للزاني غير المحصن عن سنة[٤].

وبناء على رأي أبي سلمة بن عبد الرحمن، وقول عند الشافعية، ورواية عند الحنابلة، الذين قالوا: إن عقوبة واطئ البهيمة القتل بكل حال محصناً أو غير محصن، فإنه لا يجوز عندهم أن ينقص عن قتله بعقوبة أخرى؛ لورود النص في ذلك.

وبناء على رأي بعض الفقهاء – وقد تقدم – الذين قالوا: إنه لا يجوز أن يبلغ بكل جناية حداً مشروعاً في جنسها ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، فإنه لا يجوز أن يزاد على ما تقدم في العقوبة عن الحد أو يبلغ به الحد في العقوبة التعزيرية التي من جنس الحد.

وبناء على ذلك وما سبق ترجيحه: فعقوبة من وطء بهيمة التعزير مع المبالغة فيه، وخاصة في حق المحصن، وعلى ذلك فإنه يجوز للإمام أو القاضي تعزيره ولو زاد عن الحد وأدى إلى قتله حسب ما يراه من مصلحة، وخصوصاً فيما لو تكرر منه هذا الفعل كما هو قول الإمامية في إحدى الروايات.

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٢٧).
(٢) الهذلي، شرائع الإسلام (٤/ ١٨٧، ١٨٨).
(٣) الحطاب، مواهب الجليل (٦/ ٢٦٧).
(٤) الدسوقي، الحاشية (٣٢٢/٤)؛ والدردير، الشرح الصغير (٥٠٥/٤)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٩/٢، ٣٠٠).

المبحث الخامس

الزيادة في عقوبة المساحقة

المطلب الأول: معنى السحاق:

السحاق: هو إتيان المرأة المرأة[1].وذلك بوضع كل واحدة منهما فرجها على فرج الأخرى بدون حائل[2].

المطلب الثاني: خلاف الفقهاء في عقوبة المساحقة:

السحاق محرم[3]لما جاء عن النبي ﷺ أنه قال:"إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان"[4].

وقد اختلف الفقهاء في عقوبة السحاق على أقوال:

القول الأول: أنه لاحد عليهما، وعليهما التعزير.وهو قول جمهور الفقهاء، الحنفية [5]، والمالكية[6]، والشافعية [7]، والحنابلة [8]، والظاهرية [9]، والزيدية [10].

قال في "فتح القدير":"إذا أتت امرأة امرأة أخرى فإنهما يعزران لذلك "[11].

وقال الماوردي:" فأما السحاق: وهو إتيان المرأة المرأة، فهو محظور كالزنى، وإن خالفه في حده ... والواجب فيه التعزير دون الحد..." [12].

ومثله قال في "المهذب" [13].

واحتج الجمهور فقالوا: لأنها مباشرة من غير إيلاج، فأشبه المباشرة دون الفرج،فوجب بها التعزير كمباشرة الرجل المرأة فيما دون الفرج [14].

وقال في " تبصرة الحكام " – في وجه هذا القول -:" أن الحد لا يجب إلا بالتقاء الختانين، وذلك

---

(١) الماوردي، الحدود (٢٦٠/١)، الشيرازي، المهذب، (٣٤٤/٢).
(٢) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ٢٤٠).
(٣) الماوردي، الحدود (٢٦٠/١)؛ والشيرازي، المهذب (٣٤٤/٢)؛ والذهبي، الكبائر (ص ٦٠).
(٤) تقدم تخريجه، انظر: (ص ٣٢٨)
(٥) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).
(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ وابن جزي، القوانين الفقهية (ص٢٣٣).
(٧) الماوردي، الحدود (٢٦٠/١)؛ والشيرازي، المهذب (٣٤٤/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).
(٨) ابن قدامة، المغني (٣٥٠/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٧/١٠)؛ والبهوتي، شرح منتهى الإرادات (٣٤٥/٣)؛ وله : الروض المربع (ص ٤٦٧).
(٩) ابن حزم، المحلى (٣٩٠/١١).
(١٠) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٤٣/٥).
(١١) ابن الهمام، فتح القدير (٢٦٢/٥).
(١٢) الماوردي، الحدود (٢٦٠/١).
(١٣) الشيرازي، المهذب (٣٤٤/٢).
(١٤) الشيرازي، المهذب (٣٤٤/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥١/١٢).

غير متصور في المرأتين، فيلزم فيه التعزير "[١].

القول الثاني: تجلد كل واحدة منهما مئة جلدة.وبه قال بعض المالكيـة [٢]، وهـو الـراجح عنـد الإمامية [٣]وبه قال الزهري [٤].

وحجة هذا القول: فكما جعل في فعل قوم لوط أشد الزنى، فجعل فيه أعظم حد في الزنى، فكـذلك السحاق فهو أقل الزنى فجعل فيه أخف حد الزنى، فيضربان أدنى الحدين مئة جلدة كما يفعـل بـالبكر الزاني [٥].

القول الثالث: أن عليهما حد الزنى، فترجم مع الإحصان وتحد مـع عدمـه، وهـو قـول عنـد الإمامية[٦].

وقال ابن عقيل من الحنابلة – في إتيان المرأة المرأة – يحتمل وجوب الحد للخبر [٧].

واستدلوا على ذلك:

١- بقول النبي ﷺ:" إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان " [٨].

٢- وبقوله ﷺ:" السحاق زنى بالنساء بينهن " [٩].

القول الرابع: أن عقوبتهما كعقوبة اللواط، القتل بكل حال، رجماً بالحجارة، أو الرمي من مكـان مرتفع، محصنة كانت أو غير محصنة.قال به بعض المعاصرين [١٠].

وعللوا بقولهم هذا: لأنه شذوذ كاللواط وأخطاره كأخطار اللواط، بل هو أشد، لأن المخنث يعرف فيمنع من دخول الناس أما السحاقية فلا تعرف وإن دخلت على المرأة لم تمنع، قـالوا: ولهـذا قـضى

---

(١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢). ونسب ابن جزي في " القوانين الفقهية (ص٢٣٣) هذا القول إلى أصبغ، مع أن ابن فرحون – رحمه ا – نسب إليه القول : بأنهما يجلدان خمسين خمسين ونحوهما. قال : وهذا تقدير على ما رآه في ذلك الوقت.

(٣) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٤٨/٤).

(٤) عبد الرزاق، المصنف (٣٣٥/٧) رقم (١٣٣٨٤) في كتاب الطلاق، باب السحاقة؛ وابن أبي شيبة، فـي المـصنف (٥٨٨/٦) في كتاب الحدود، باب في المرأة تقع على المرأة، عن الزهري في المرأة تقع على المرأة، قال : تضرب أدنى الحدين. أي تجلد مئة كما يفعل بالبكر الزاني. وأخرجه ابن حزم، في المحلى (٣٩٠/١١).

(٥) ابن حزم، المحلى (٣٩٠/١١).

(٦) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٤٨/٤).

(٧) المرداوي، الإنصاف (١٣٧/١٠).

(٨) تقدم تخريجه، في (ص ٣٢٨، ٣٤٦)

(٩) أخرجه ابن حزم، في المحلى (٣٩١/١١) بهذا اللفظ، من طريق بقية بن خالد، عن عثمان بن عبد الـرحمن، عـن عنبسة بن سعيد، عن مكحول، عن واثلة بن الأسقع به، وضعفه ابن حزم؛ لأن فيه بقية بن الوليد بن صائد بن كعب الكلاعي، ضعيف،ولم يدرك مكحولاً، وواثلة بن الأسقع، فهو منقطع. قال عنه ابن حجر، في التلخـيص (ص ٦٥): "صدوق كثير التدليس عن الضعفاء، مات سنة (١٩٧هـ). وله سبع وثمانون" ا هـ.

(١٠) اختار هذا القول: سعيد اللحام، حيث ذكره في معرض تعليقه على مصنف بن أبي شيبة (٥٨٨/٦) ونـصر هـذا القول بعدة حجج، منها ما ذكر.

رسول ا ﷺ ألا تفضي المرأة إلى المرأة في الثوب الواحد كما لا يفضي الرجل إلى الرجل في الثوب الواحد [(١)].

وقالوا: وهو أخطر من الزنى مع الرجل، لأن المرأة قد تخاف الزنى وإن كانت ترغب فيه خوف الحمل والفضيحة وتشهيره بها، أما في هذه العلاقة فلا تخاف حملاً ولا تشهيراً فتقبل عليه وينتشر أكثر من الزنى.

وقالوا أيضاً: ولأنه مانع من النسل مثله في ذلك مثل اللواط، وهو وقوع المخلوق على مخلوق من جنسه كاللواط [(٢)].

الترجيح:

الراجح هو القول الأول وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائل بأن عقوبة السحاق تعزيرية، فلا حد عليهما محصنة أو غير محصنة، وذلك للآتي:

أولاً: لقوة ما احتج به أصحاب هذا القول، وضعف ما احتج به المخالف.

ثانياً: أن الاستدلال بحديث"إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان " يجاب عنه: بأنه ضعيف، فقد روي من طريقين، الأول في إسناده من هو متهم بالكذب[(٣)]،والطريق الثاني في إسناده من هو مجهول[(٤)].

وعلى فرض التسليم بصحته، فإنه يحمل على الإثم، فالزنى لا يكون بينهما حقيقة، فيكون المراد به الإثم [(٥)].

ثالثاً: وأيضاً دليلهم – أي القول الثالث -:" السحاق زنى بالنساء بينهن " يجاب عنه: بأن الحديث ضعيف، ومنقطع[(٦)]، فلا يصح الاحتجاج به، ثم لو صح لما كان فيه ما يوجب الحكم بالحد في ذلك، لأنه ﷺ، قد بين في حديث الأسلمي [(٧)] ما هو الزنى الموجب للحد وإنما هو إتيان الرجل من المرأة حراماً ما يأتي من أهله حلالاً [(٨)].

رابعاً: وأما ما احتج به أصحاب القول الثاني من أنه جعل في فعل اللواط أشد الزنى فكذلك السحاق فهو أقل الزنى فجعل فيه أخف حد الزنى، فهذا قياس مع الفارق فاللواط ورد فيه نص خاص، وكذلك الزنى،وأما قولهم فلا دليل عليه، فالتحديد بالجلد مئة لكل واحدة يحتاج إلى دليل، ولا دليل يعول عليه.

---

(١) أخرج الحديث: مسلم، في صحيحه (ص١٨٦) رقم (٧٢٠) في كتاب الحيض، باب تحريم النظر إلى العورات. عن عبد الرحمن بن أبي سعيد الخدري عن أبيه مرفوعاً.

(٢) ابن أبي شيبة، المصنف (٥٨٨/٦).

(٣) هو: محمد بن عبد الرحمن القشيري. ابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٤٢٧)؛ وله: التلخيص الحبير (١٣٦٨/٤).

(٤) هو : بشر بن المفضل البجلي. ابن حجر، التلخيص الحبير (١٣٦٨/٤)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٧/٧).

(٥) السرخسي، المبسوط (٧٨/٩)؛ والشوكاني، نيل الأوطار (٢٨٨/٧).

(٦) ضعيف لأن فيه بقية بن الوليد، وبقية ضعيف، ولم يدرك مكحولاً، وواثلة بن الأسقع، فهو منقطع أيضاً. ابن حزم، المحلى (٣٩/١١)؛ وابن حجر، تقريب التهذيب (ص ٦٥) .

(٧) حديث ماعز بن مالك الأسلمي – رضي ا عنه – تقدم تخريجه، انظر (ص ٦٩).

(٨) ابن حزم، المحلى (٣٩١/١١).

خامساً: أما القول بأن عقوبتهما كاللواط وهو القتل مطلقاً، فيجاب: بأن عقوبة اللواط وردت بدليل خاص لمرتكبه، بخلاف السحاق إذ لا دليل ولا قائل به، وأما القياس على اللواط فهو قياس مع الفارق، فاللواط إيلاج في فرج بخلاف السحاق فلا إيلاج فيه، وبما أن عقوبة اللواط ثبتت بالنص الصريح، فالسحاق لم يثبت إلاّ بتعليلات وأقيسة محتملة للخطأ والصواب مع ما فيها من نظر وضعف.

وعلى هذا فالراجح: هو القول بأن عقوبة المساحقة عقوبة تعزيرية يرجع في تقديرها إلى الإمام في حق كل من المحصنة وغير المحصنة، غير أن الأولى في حق المحصنة التعزير البليغ وتشديد العقوبة، لإقدامها على ارتكاب هذا الفعل، مع أن الإحصان يكفي في حقها لوجود الزوج الذي يلبي حاجتها وتكون بذلك في غنية عن مثل هذا العمل.

المطلب الثالث: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق ذكره من عقوبة المساحقة:

بناء على قول جمهور الفقهاء – الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية - الذين قالوا: إن عقوبة السحاق التعزير ولا حد عليهما. فإنه يجوز أن يعاقب بأي عقوبة تعزيرية ولكن لا يجوز أن يبلغ بها الحد أو يجاوز الحد[1]، إلا عند المالكية فإنه يجوز التعزير بالجلد ولو زاد عن الحد[2]، وهو قول أيضاً عند الزيدية [3].

قال المازري المالكي" "ومذهب مالك – رحمه ا – أنه يجيز في العقوبات فوق الحد"[4].

وقال في "حاشية الدسوقي" : " والحاصل أن الإمام إذا أداه اجتهاده إلى أن يعزره بما يزيد على الحد ولا يأتي على النفس كمئتي سوط، أو بما لا يأتي على هلاكه كألف كرباج مثلاً فإنه يفعله، ويجوز له القدوم على ذلك ..."[5] ا هـ.

وبناء على قول بعض المالكية، والراجح عند الإمامية، وقول الزهري، الذين قالوا: تجلد كل واحدة منهما مئة جلدة، فإنه يجوز أن يبلغ الجلد في التعزير الحد، وعند المالكية يجوز ايضاً ان يبلغ الجلد في التعزير الحد فما فوقه.

وبناء على القول الآخر عند الإمامية، الذين قالوا: إن عليهما حد الزنى، فترجم مع الإحصان، وتحد مع عدمه، فإنه لا يجوز عندهم أن يزاد عليه عقوبة أخرى؛ للنص الوارد في ذلك.[6]

---

(١) الحصكفي، الدر المختار (٦٠/٤)؛ والهيتمي، تحفة المحتاج (١٨٠/١٠)؛ وابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (٤٨٢/١٣، ٤٨٣).

(٢) ابن جزي، القوانين الفقهية (ص ٢٣٥)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (١١٥/٨، ١١٦).

(٣) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/ ٢٩٤).

(٥) الدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٥٥/٤).

(٦) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٤٨/٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ١٣٧).

وبناء على قول بعض المعاصرين، الذين قالوا: إن عقوبتهما كعقوبة اللواط، القتل بكل حال، فإنه لا يجوز أن ينقص بأقل من ذلك كالحكم في اللوطي.

وإنه بناء أيضاً على قول بعض الفقهاء – وقد تقدم – الذين قالوا: إنه لا يجوز أن يبلغ في التعزير في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها، فإنه لا يجـوز أن يـزاد على ما تقدم في العقوبة التعزيرية عن الحد في الجلد وهو مئة جلدة؛ لأن ما كان سببه الوطء جـاز أن يجلد مئة إلا سوطاً، لينقص عن حد الزنى[1].

وبناء على ذلك وما سبق ترجيحه: فإن عقوبة المساحقة عقوبة تعزيرية يرجع في تقـديرها إلـى الإمام أو القاضي في حق كل من المحصنة وغير المحصنة، وعلى ذلك فإنه يجوز للقاضي أن يبـالغ في عقوبة من ارتكب هذا الفعل خصوصاً فيما لو تكرر، أو كانت محصنة، ولو زاد في تعزيرية عـن الحد بأي عقوبة تؤدي إلى المصلحة ويدرأ بها المفسدة، كما هو مذهب المالكية ومن وافقهم.

---

(١) ابن قدامة، المغني (٢/ ٥٢٤)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٤٧)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).

المبحث السادس

الزيادة في عقوبـة القيـــادة

المطلب الأول: معنى القيادة:

القيادة هي: الجمع بين الرجال والنساء للزنى، أو الجمع بين الرجال والرجال للـواط [1].أو هـي الجمع بين فاعلي الفاحشة من الزنى واللواط والسحقَ [2].

والقوادة هي، التي تفسد النساء والرجال [3]، بتسهيل العمليات الإجرامية من هتك عرض أو تبرج أو سحاق، أو فعل أي جريمة منكرة.[4].

المطلب الثاني: أقـوال الفقهـاء في عقـوبة القيـادة:

قد نص الفقهاء من المالكية[5]، والحنابلة [6]، والإمامية[7]، إلى أن عقوبة القيادة عقوبة تعزيرية.

فقد روي عن القاضي المالكي سحنون أنه أتي إليه بامرأة قوادة يقال لها حكيمة كانت تجمع بـين النساء والرجال حتى استفاض خبرها، فأمر بضربها وحبسها وطين باب دارها بالطين والطوب [8].

وقد سئل ابن تيمية – رحمه ا – عن امرأة قوادة تجمع بين الرجال والنساء وقد ضربت وحبست ثم عادت تفعل مثل ذلك ؟

فأجاب:" لولي الأمر كصاحب الشرطة أن يصرف ضررها بما يراه مصلحة، إما بحبـسها وإمـا بنقلها عن الحرائر، وإما بغير ذلك مما يرى فيه مصلحة.وأمر النبي ﷺ بنفي المخنثين مـن البيـوت خشية أن يفسدوا النساء، فالقوادة شر من هؤلاء..".[9]

قال في "كشاف القناع ":" والقوادة التي تفسد النساء والرجال أقل ما يجب عليها الضرب البليـغ، وينبغي شهرة ذلك بحيث يستفيض في النساء والرجال لتجتنب، وإذا أركبت القوادة دابة وضمت عليها ثيابها ليأمن كشف عورتها ونودي عليها هذا جزاء من يفعل كذا وكذا – أي يفسد الرجال والنـساء – كان من أعظم المصالح "[10].

وذهب الإمامية إلى تحديد عقوبة القيادة، فقالوا: يجب على القواد خمس وسبعون جلدة، ويـضاف

---

(١) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤).
(٢) الجبعي، الروضة البهية (١٤٠/٩).
(٣) البهوتي، كشاف القناع (١٦٢/٦).
(٤) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٤٧).
(٥) ابن عمر، أحكام السوق(ص١٣٣).
(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٨١/٣٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٦٢/٦).
(٧) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤)؛ والجبعي، الروضة البهية (١٤٠/٩).
(٨)ابن عمر، أحكام السوق (ص١٣٣).
(٩) ابن تيميه ، مجموع الفتاوى(١٨١/٣٤).
(١٠) البهوتي،كشاف القناع (١٦٢/٦).

إلى جلده حلق رأسه ويشهر في البلد، وينفى عنه إلى غيره من الأمصار من غير تحديدٍ لمدة نفيه، وقيل: يجعل النفي في المرة الثانية [١].

قالوا: وأما المرأة فتجلد، وليس عليها حلق، ولا شهرة، ولا نفي [٢].

ولكن الذي يترجح أن الأمر راجع إلى اجتهاد الإمام في تقدير العقوبة التعزيرية حسب ما تقتضيه المصلحة، ولو زاد عن الحد، بل ولو أدى الأمر إلى قتله، فيما لو تكرر منه هذا الفعل واستشرى فساده، ولم ينزجر، إلاّ بقتله؛ لأن جريمة القيادة خطرها عظيم على المجتمع، ففيها إفساد الأخلاق والآداب، وانتشار الزنى واللواط، والفجور والرذيلة، وعلى هذا فمرتكب هذه الجريمة يستحق العقوبة الشديدة.

المطلب الثالث: حكم الزيادة التعزيرية على ما سبق من عقوبة القيادة:

بناء على ما نص عليه الفقهاء - من المالكية، والحنابلة، والإمامية – الذين قالوا: إن عقوبة القيادة، تعزيرية فإنه يجوز عند المالكية في العقوبة التعزيرية أن تكون فوق الحدود[٣]. فالتعزير بالجلد – مثلاً- يجوز عندهم ولو زاد عن الحد[٤].

وأما الحنابلة: فإنه لا يجوز عندهم في رواية – أن يبلغ في التعزير في كل جناية حداً مشروعاً في جنسها، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها. فالقيادة تعتبر عقوبتها من جنس ما يجب فيه الحد، فلا يجوز أن يبلغ بالجلد الحد وهو مئة جلدة؛ لأن ما كان سببه الوطء جاز أن يجلد مئة إلا سوطاً؛ لينقص عن حد الزنى[٥].

وبناء على رأي الإمامية: فإنه يجوز عندهم أن يزاد عقوبة تعزيرية أخرى فوق الخمس والسبعين جلدة، كحلق الرأس، والتشهير، والنفي، ولم يحددوا مدة النفي في التعزير؛ لأنه يجوز عندهم أن يزيد النفي في التعزير عن سنة[٦].

وبناء على ذلك وما تقدم ترجيحه: بما أن عقوبة القيادة عقوبة تعزيرية، والعقوبات التعزيرية مفوضة إلى الإمام أو القاضي، فإنه يجوز له أن يبلغ في عقوبة مرتكب هذا الفعل الحد أو يجاوزه، ولو أدى الأمر إلى قتله محصناً أو غيره، خصوصاً فيما لو تكرر منه هذا الفعل، واستشرى فساده، ولم ينزجر إلا بقتله.

---

(١) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤)؛ والجبعي، الروضة البهية (١٤٠/٩).
(٢) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤).
(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٩٤/٢).
(٤) ابن جزي، القوانين الفقهية؛ (ص ٢٣٥)؛ والزرقاني، شرحه على مختصر خليل (١١٥/٨، ١١٦)؛ والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (٣٥٥/٤).
(٥) ابن قدامة، المغني (٥٢٤/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٤٧/١٠)؛ وابن القيم، الطرق الحكمية (ص ١١٨).
(٦) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤)؛ والجبعي، الروضة الندية (١٤٠/٩).

المبحث الأول

مجال وأسباب الزيادة في العقوبة التعزيرية

المطلب الأول: مجال زيادة العقوبة التعزيرية:

بما أن الأصل في العقوبات التعزيرية أنها مفوضة إلى ولي الأمر، لذا فالمجال الواسع للزيادة والتشديد، والنقص والتخفيف هو في العقوبات التعزيرية، إذْ هي التي يسمح فيها للقاضي بالاجتهاد في مقاديرها زيادة ونقصاً تشديداً وتخفيفاً.

أما في الحدود والقصاص فلا مجال للاجتهاد فيها، ولا مجال للزيادة والتشديد، والنقص والتخفيف فيها؛ لأنها عقوبات مقدرة في أصلها من قبل الشارع بنصوص شرعية محددة، ومثال ذلك: عقوبة الزنى للمحصن، فعقوبته الرجم، وهذه عقوبة زائدة مشددة بالمقارنة في تقديرها عن حد الزاني غير المحصن، فغير المحصن عقوبته الجلد والتغريب في قول جمهور الفقهاء[1] والجلد فقط عند الحنفية،[2] فالشرع هو الذي جعل في صفة الإحصان ظرفاً مشدداً فيه زيادة للعقوبة بالنسبة لغير المحصن دون أن يكون للقاضي أي سلطة في اعتبار هذه الصفة ظرفاً مخففاً وفيه نقص في أي حال من الأحوال.[3]

كما يلاحظ أن عقوبة الزاني غير المحصن عند الحنفية، هو الجلد دون التغريب، ولكن للقاضي أن يصدر حكم النفي كعقوبة تعزيرية، وبهذا تعتبر عقوبة النفي عندهم عقوبة زائدة على ما هو مقدر في جريمة حد الزنى لغير المحصن.

غير أن هذا عند الجمهور – أي النفي – لا يعتبر من باب الزيادة التعزيرية وعلى هذا فلا مجال للقاضي في هذه الزيادة إذْ الأصل فيها أنها عقوبة تابعة للجلد فلا تسقط في حق الزاني البكر.

قال أبو زهرة: " للحدود عقوبات مادية محدودة لا مجال للزيادة فيها أو النقص منها ... فالتخفيف والتشديد فيها لا يكون بنقص أو زيادة، ولكن تكون بقوة العقاب، كأن يضرب بسوط عنيف الوقع، إن تكررت منه جريمة معينة، على أن ذلك يكون للقضاة في حدود طاقة الجاني، والقاضي له أن يخفف في أداة الضرب، ويغلظ فيها على حسب ما يرى من مصلحة".[4]

وقال أيضاً: "وقد يكون تشديد العقاب لمن يتكرر منه القذف بالزنى بالأمرين معاً، فيغلظ آلة الضرب ويعزر معاً ..."[5]

---

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٥٨/٥)؛ والشيرازي، المهذب (٢٤٢/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ وابن حزم، المحلى (١٨٣/١١-١٨٦)

(٢) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٣/٢، ٣٤٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٢١١/٩)؛ وابن عابدين، الحاشية (١٥/٤)؛ وابن فرغلي، إيثار الإنصاف (ص ٢٠٧).

(٣) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٢٥).

(٤) أبو زهرة، العقوبة (ص ٢١٢).

(٥) المرجع السابق (ص ٢٢٠).

وعلى هذا فلا مجال لولي الأمر أو القاضي أو غيرهما فـي الزيـادة أو الـنقص أو التـشديد أو التخفيف في العقوبات النصية المقدرة، فالشريعة الإسلامية راعت مبدأ الزيادة والنقص، وتشديد العقوبة وتخفيفها عناية خاصة بحيث تتناسب العقوبة حسب المجرم وجرم جنايته، قال ابـن القـيم – رحمـه ا -: " ومن المعلوم ببداهة العقول أن التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحـسن بـل منافٍ للحكمة والمصلحة. فإنه إن ساوى بينهم في أدنى العقوبات، لم تحـصل مـصلحة الزجـر. وإن ساوى بينهم في أعظمها، كانت خلاف الرحمة والحكمة، إذْ لا يليق أن يقتل بالنظرة والقبلـة ويقطـع بسرقة الحبة والدينار، وكذلك التفاوت بين العقوبات مع استواء الجرائم قبـيح فـي الفطـر والعقـول وكلاهما تأباه حكمة الرب تعالى وعدله وإحسانه إلى خلقه، فأوقع العقوبة تارة بإتلاف النفس إذا انتهت الجناية في عظمها إلى غاية القبح كالجناية على النفس أو الدين أو الجناية التي ضررها عام ....".(١)

يتضح مما سبق أن مبدأ الزيادة والنقص والتشديد والتخفيف مقرر في العقوبات المقدرة من قبـل الشارع الحكيم، وذلك يتناسب مع الجريمة وحال المجرم. لذلك كان لابد للقاضي أن يراعي ويأخذ بهذا المبدأ عند الحكم بأي عقوبة تعزيرية، لاسيما أن التعزير يختلـف بـاختلاف الأشـخاص والأحـوال والأمكنة والأزمنة والمعاصي.(٢)

فالعقوبات المنصوص عليها تكون أعلاماً مرشدة للحاكم أو نائبه كالقاضي يـسترشد بهـا لنـوع العقاب وشدته وخفته في الجرائم التعزيرية.(٣)

المطلب الثاني: أسباب زيادة العقوبة التعزيرية:

زيادة العقوبة التعزيرية وتشديدها يكون إما بالنظر إلى المجـرم وخطورتـه، أو بـالنظر إلـى الجريمة، أو بالنظر إلى من ارتكبت الجريمة في حقه.

وبيان ذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: الزيادة بالنظر إلى المجرم:

وذلك بسبب خطورة المجرم وأذاه، بحيث لا يردعه التعزير الخفيف، فيبالغ في تعزيره خاصة إذا نظروا إليه الناس في كونه قدوة، فيعاقب زيادة في نكاله، للردع والزجر فلا يتخذ قدوة.

وعلى هذا فالزيادة بالنظر إلى المجرم تكمن في الآتي:

أولا: خطورة المجرم وأذاه:

فإذا كان المجرم خطيراً سواء على الأفراد أو المجتمع، فإنه يعاقب بعقوبة تعزيرية بليغة، ولو زاد عن الحد، فمن المجرمين من لا يردعه جلد الحد مثلا، فجريمته قد تكـون ذات أثـر خطيـر علـى المجتمع.(٤)

---

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين (٧٩/٢).

(٢) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٤٢).

(٣) أبو زهرة، العقوبة (ص ٢٨٢، ٢٨٣).

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥٢/٢، ٢٢١).

ولهذا ذكر بعض الفقهاء: أن كل من كان من أهل الفساد وتعدى ضرره إلى الناس ولـم ينزجـر بغير القتل يقتل.

وعلى هذا فقد وضعوا قاعدة: أن كل ملا يفيد فيه التعزير بوسائل التعزير التي هي دون القتـل، وتفاقم ضرره وأذاه على المسلمين في نفوسهم، أو عقائدهم أو في أعراضهم، أو فـي أمـوالهم، فإنـه يجوز أن يصدر الحاكم حكم القتل عليه.[١]

فمن آذى الناس وروعهم واستمر على ذلك ولم يرتدع، فيعاقب ويبالغ في عقوبته. فـإن انزجـر بالضرب وإلا يدام حبسه حتى الموت أو التوبة، قال الإمام مالك – رحمه ا – فيمن عـرف بالفـساد والجرم - :" إن الضرب ما ينكلهم ولكن أرى أن يحبسهم السلطان في السجون ويـثقلهم بالحديـد ولا يخرجهم منه أبداً، فذلك خير لهم ولأهليهم وللمسلمين، حتى تظهر توبة أحدهم وتثبت عند السلطان، فإذا صلح وظهرت توبته أطلقه".[٢]

ومن الصور التي تتصل بالزيادة التعزيرية على ما هو مقدر، والتي يظهر فيها خطورة المجـرم وأذاه: جريمة القيادة، وهي: الجمع بين الرجال والنساء للزنى، أو بين الرجال والرجـال للـواط،[٣] أو الجمع بين فاعلي الفاحشة من الزنى واللواط والسحق.[٤]

فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن عقوبة القيادة الجلد خمس وسبعون جلدة، مع حلق الرأس والتشهير، إضافة إلى النفي، زيادة في العقوبة والنكال.[٥]

وتقدم أن الراجح في عقوبة هذه الجريمة راجع إلى اجتهاد الإمام حسب المصلحة، ولو أدى إلـى قتل الجاني، خاصة فيما لو تكرر منه واستشرى فساده ولم يرتدع.

ومن الصور أيضاً : المساحقة، فيستحق مرتكب هذا الفعل العقوبة البليغـة، خاصـة فـي حـق المحصنة، وتكرار هذا الفعل، ولو زاد في ذلك عن الحد.

ومن ذلك أيضاً: من أدمن الخمر وأكثر شربها، وآذى الناس بعربدته، ولم ينهه الحد واستهان به، فللإمام قتله تعزيراً؛ للمصلحة ودفع المفسدة تطبيقاً لمبدأ سياسة الراعي للرعية، زيادة له في العقوبة.[٦]

ثانياً: كـون المجرم قـدوة:

هناك من الناس من ينظر إليه على أنه من ذوى الهيئات وأهل الصلاح والفضل والنسب والجـاه، أو على أنه قدوة ومسؤول عن مصلحة من مصالح الأمة، فيرتكب مـا يـستوجب التعزيـر، وذلـك

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (١٨٦/٣)؛ والزيلعي، البحر الرائق (٤٥/٥)؛ وأسعد، عدة أربـاب الفتـوى (ص ٨٠، ٨١)؛ وابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠١/٤).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥٢/٢، ١٦٥).

(٣) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤).

(٤) الجبعي، الروضة البهية (١٤٠/٩).

(٥) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٥٠/٤)؛ والجبعي، الروضة البهية (١٤٠/٩).

(٦) ابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٨/٦)؛ وله أيضاً: زاد المعاد (٢١١/٣)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القـيم (ص ٣٢٠).

بإصراره على فعل المخالفة أو الجناية، أو فعل من المنكرات ما يكون عن خبث وطوية، فمثل هـؤلاء يزاد في حقهم العقوبة ويشدد عليهم، قال ابن تيمية – رحمه ا - : " فـذووا الأنـساب الفاضـلة إذا أساءوا كانت إساءتهم أغلظ من إساءة غيرهم، وعقوبتهم أشد من عقوبة غيرهم، فلا أقل من المـساواة بينهم، ولهذا لم يقل أحد من العلماء إن من كفر وفسق من قريش العرب تخفف عنه العقوبة في الـدنيا والآخرة... ".(1)

ولا منافاة بين ما روي من الأمر بإقالة ذوي الهيئات عثراتهم، وما قاله الفقهاء من تشديد العقوبـة التعزيرية على ذي النسب الفاضل.(2)

ومن أسباب زيادة العقوبة وتشديدها في حق ذوي الهيئات والمروءة: إذا كرر الجريمة، أو تكـون الجناية مستعظمة في حقهم، لذلك تزاد العقوبة وتشدد عليهم.(3)

ولهذا علّق بعض الفقهاء على مراتب التعزير، وعلى أن أشراف الأشراف يخفف عنهم تعزيرهم ولا يزاد عليهم في العقوبة بقوله: " وهذا إذا ندر منهم، وأما إذا كثـر ألحـق حكمهـم بحكـم الأراذل والسقاط".(4)

ثالثاً: العود للجريمة وتكرار الفعل:

فمن أصر على الجريمة، وكرر الفعل ولم يرتدع بالعقوبة المقررة، فإنه يزاد في تعزيره ويبـالغ في عقوبته على حسب ما يراه القاضي ويؤدي إليه اجتهاده؛ وذلك لأن الإصرار على الجريمة وتكرار فعل المعصية لهو دليل على استخفاف المجرم واستهانته بالعقوبة، فهو لم يرتدع بالعقوبة السابقة، كمـا أن تكرار مثل هذا الفعل ينبئ عن خطورة الجاني وبالتالي يجب أخذ ما هو كفيل إلى إحباط فعله.

قال ابن تيمية – رحمه ا - : " فإذا كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته بخلاف المقل من ذلك".(5)

وقال ابن فرحون:" إن له- أي القاضي- فيمن تكررت الجرائم منه ولم ينزجر بالحدود اسـتدامة حبسه .. ".(6)

وقال الماوردي: " يجوز للأمير فيمن تكررت منه الجرائم ولم ينزجر عنها بالحـدود أن يـستديم حبسه إذا استضر الناس بجرائمه حتى يموت ...؛ ليدفع ضرره عن الناس..".(7)

كما أن من تكرر منه شرب الخمر في المرة الرابعة فإنه يزاد في تعزيره على ما هـو مقـدر إذا

---

(1) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٣١/٣٥).
(2) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٣٣).
(3) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٦٢).
(4) الأستروشني، الفصول الخمسة عشر (ص ٦).
(5) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١٢٠).
(6) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥٢/٢).
(7) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص٩٧).

رأى الإمام ذلك، ولو أدى إلى قتله تعزيراً على الراجح[١]، وهذا من باب سياسة الراعي للرعية.[٢]

وقال ابن تيمية – رحمه ا - :" والزيادة يفعلها الإمام عند الحاجة إذا أدمن الناس الخمر ولو كان الشارب ممن لا يرتدع بدونها ونحو ذلك..."[٣].

ومن ذلك أيضاً: من تكررت منه السرقة للمرة الثالثة فما فوق، فقد ذهب الحنفية،[٤] والحنابلة في قول لهم أيضاً [٥] إلى أنه يعزر بالقتل إذا رأى الإمام ذلك.

وذهب بعض الفقهاء إلى المبالغة في العقوبة والزيادة في مدتها لمن تكررت منه السرقة للمرة الثالثة فما فوق بتعزيره بالحبس حتى يتوب أو يموت، وهذا ما ذهب إليه أكثر الحنفية[٦]، وهو المعتمد عند الحنابلة[٧].

ومن ذلك أيضاً: من تكرر منه فعل الفساد، فإن من تكرر منه الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة، فإنه يزاد في تعزيره بالقتل واعتبر حينئذ كالصائل[٨].

وقد تقدم قول ابن تيمية: "فإن كان من المدمنين على الفجور زيد في عقوبته بخلاف المقل من ذلك"[٩].

وقال في موضع آخر: " المفسد متى لم ينقطع شره إلا بالقتل فإنه يقتل"[١٠].

وجاء في " تبصرة الحكام": فيمن كان من أهل الفساد وشرب الخمور ... أنه يجب الأدب البليغ والحبس الطويل على الفعلة المشهورة عليهم – أي مثل هذه الأفعال – إذا لم يكن لهم مدفع، ومن شهد عليه بشرب الخمر فعليه الحد وزيادة في الأدب لعظيم ما انتهكوا.[١١]

الفرع الثاني: الزيادة بالنظر إلى الجريمة:

فمن أسباب زيادة العقوبة التعزيرية ما يعود إلى الجريمة، فالقاضي ينظر في ذلك إلى عدة اعتبارات أو نواحي، وعلى ضوء ذلك فيما يراه مصلحة يزيد ويشدد العقوبة التعزيرية أو ينقص منها أو يخففها.

---

(١) ابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٨/٦).
(٢) أبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٠).
(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٣٧/٢٨).
(٤) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤، ٦٣).
(٥) ابن مفلح، المبدع (١٤١/٩)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٨٦/١٠).
(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٣٩٥/٥)؛ وابن نجيم، البحر الرائق (٦٦/٥، ٦٧).
(٧) ابن مفلح، المبدع (١٤١/٩)؛ والمرداوي، الإنصاف (٢٨٦/١٠).
(٨) البهوتي، كشاف القناع (١٢٤/٦).
(٩) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ١٢٠).
(١٠)ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٣٤٦/٢٨).
(١١) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥٢/٢).

فمن أهم تلك النواحي والاعتبارات ما يلي:

أولا: الزيادة بالنظر إلى قرب الجريمة من جنس ما يجب فيه الحد:

وهذا قد يعبر عنه: الزيادة بالنظر إلى تخلف شرط من شروط إقامة الحد. فالجريمة التعزيرية إما أن تكون من جنس ما يجب فيه الحد، وإما أن تكون من غير جنس ما يجب فيه الحد، وعلى هذا فما قارب الشيئ يمكن أن يأخذ حكمه في بعض الوجوه أو أغلبها، فكل جريمة ليس فيها عقوبة مقدرة من الشارع، وفقد فيها أحد شروط إقامة الحد، أو وجدت الشبهة الدارئة عن إقامة الحد، فإن الحد لا يقام – على خلاف بين الفقهاء في اعتبار بعض الشروط وعدم اعتبارها، وكذا على خلاف بينهم في اعتبار بعض الشبه الدارئة وعدم اعتبارها-...[١]

وعلى هذا وُجد في بعض المسائل التي تعتبر الجريمة من جنس ما يجب فيه الحد زيادة تعزيرية على مقدار الحد للجريمة التعزيرية.

فمن الأمثلة التطبيقية على ذلك:

وطء الميتة: فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن عقوبة من وطئ ميتة الحد[٢]، وقال البعض: إن الجناية هنا أفحش فتغلظ العقوبة زيادة عن الحد بما يراه الإمام.[٣]

وذهب بعض الفقهاء إلى أنه يحد حدين: حد للزنى، وحد لهتك حرمة الميتة، زيادة في العقوبة[٤].

وذهب بعض المعاصرين إلى أنه في حالة إحصان المرتكب لا مانع من قتله تعزيراً[٥]، وهذا دليل على الزيادة في العقوبة التعزيرية التي من جنس ما يجب فيه الحد.

ومن الأمثلة أيضاً: وطء الأجنبية في الدبر، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن عقوبة من وطئ أجنبية في دبرها القتل، محصناً أو غير محصن.[٦]

قال في " تبصرة الحكام" : " ومن وطئ امرأة في دبرها حكم ذلك حكم اللواط، يرجمان أحصنا أم لم يحصنا".[٧]

وعلى هذا القول فالعقوبة التعزيرية زائدة على ما هو مقدر، فهي من جنس ما يجب فيه الحد.

ومن الأمثلة كذلك: ما ذهب إليه بعض الفقهاء من أن عقوبة من يأتي بهيمة القتل بكل حال،

---

(١) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٧٢).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والخرشي، شرحه على مختصر خليل (٧٦/٨)؛ والشربينى، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٠/١٢).

(٣) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٦١/٤).

(٤) المرداوي، الإنصاف (١٣٩/١٠).

(٥) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٤٦).

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٩١/١٠).

(٧) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٩٥/٢) بتصرف.

أحصن أم لم يحصن[١]، فهي من جنس ما يجب فيه الحد، فزيد في العقوبة على ما هو مقدر، كما هو الحال في عقوبة الزنى.

مع أن الراجح في كل ما تقدم: أن العقوبة المستحقة هي: التعزير مع المبالغة فيه وخاصة لمن أحصن، ولو زاد عن الحد وأدى الأمر إلى قتله، زيادة في عقوبته ومبالغة في الردع، وذلك إذا رآه الإمام بحسب المصلحة، وبالنظر إلى الجريمة وحال المجرم.

ثانياً: الزيادة بالنظر إلى كثرة الجرائم وقلتها وكبرها وصغرها:

فتزاد العقوبة وتشدد كلما كثرت الجرائم وكبرت، قال ابن تيمية – رحمه الله -: " فإذا كان كثيراً زاد في العقوبة، بخلاف ما إذا كان قليلاً ... وعلى حسب كبر الذنب وصغره، فيعاقب من يتعرض لنساء الناس وأولادهم أكثر مما لا يعاقب من لم يتعرض إلا لامرأة واحدة أو صبي واحد"[٢].

ثالثاً: الزيادة بالنظر إلى مكان وزمان الجريمة:

إن حرمة المكان والزمان اللذين ترتكب فيهما الجناية، يقتضي زيادة العقوبة والمبالغة على من انتهكهما، وقد سُئل ابن تيمية – رحمه الله - : على إثم المعصية وحد الزنى هل يزاد في الأيام المباركة أو لا ؟

فأجاب: " نعم، المعاصي في الأيام المفضلة والأمكنة المفضلة تغلظ، وعقابها بقدر فضيلة الزمان والمكان"[٣].

ومن ذلك: حرمة المساجد التى تؤدى بها العبادة، كحرمة مكة والمدينة، فإذا أحدث أحد في المساجد أو حرم مكة أو المدينة جريمة ما، أو أي نوع من أنواع الفساد فيه تعدي على الأخلاق والآداب الإسلامية[٤]، كان فعله هذا دليل على جرأته ومخالفته أوامر الله وهتك حرماته، وبالتالي فإن ذلك يكون سبباً للمبالغة في عقوبته التعزيرية والزيادة فيها على ما هو مقدر، سواء بالزيادة عن الحد وذلك عند اجتماعه مع التعزير، أو بالزيادة في العقوبة التعزيرية ذاتها على ما هو مقدر في جرائم الحدود.

قال في " مواهب الجليل" : " فالأدب يتغلظ بالزمان والمكان، فمن عصى الله في الكعبة أخص ممن عصاه في الحرم، ومن عصاه في الحرم أخص ممن عصاه في مكة، ومن عصاه في مكة أخص ممن عصاه خارجها"[٥].

كما أن العقوبة تشدد أيضاً وتزاد في حق من ارتكب جرماً أو معصية في شهر رمضان مثلاً؛

---

(١) ابن المنذر، الإشراف (٢٦/٣)؛ والشيرازي، المهذب (٣٤٥/٢)؛ والنووي، روضة الطالبين (٩٢/١٠)؛ وابن عبد الرحمن، رحمة الأمة (ص ٢٨٧)؛ والشربينى، مغني المحتاج (١٤٥/٤)؛ وابن قدامة، المغني (٣٥٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٥٧)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٥/١٠).

(٢) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٩١).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (١٨٠/٣٤)

(٤) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٨٤).

(٥) الحطاب، مواهب الجليل (٣٢٠/٦).

وذلك لحرمة الزمان[1].

وعلى هذا فإن الأماكن المحترمة والأزمنة المفضلة تتفاوت عقوبة منتهك حرمتها بتفاوت فـضلها وشرفها.

ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك:

ما ذكره بعض الفقهاء فيمن زنى بأمه في رمضان وهو صائم معتكف محرم في جـوف الكعبـة، فيلزمه: العتق، والفدية، ويحد للزنى، ويعزر؛ لقطع رحمه، وانتهاك حرمة الكعبة، زيادة في عقوبته[2].

قال في " التاج المذهب": "ومن التعزير ما يفعله المتولي زيادة في الحد الشرعي؛ ولأجـل هتـك الحرمة التي ارتكبها العاصي مع الزنى كأن يزني بمحرمه أو فـي مـسجدٍ فـإن الإمـام أو حاكمـه يزيد في حد الزنى ما رأى؛ لأجل هتك تلك الحرمة متى صحبت الزنى وتلـك الزيـادة مـن أنـواع التعزير، فإن تعدد الهتك تعددت الزيادة كأن يزني بمحرمه في مسجد في شهر رمضان فتعدد الزيـادة على عدد تلك الحرم".[3]

وقد تقدم أن الراجح في عقوبة من زنى بذات محرم منه القتل مطلقاً، محصناً أو غيـره، وسـواء كانت المعصية أو الجريمة في الكعبة، أو في الحرم، أو في غير ذلك من الأماكن المفضلة[4].

ومن ذلك أيضاً: عقوبة من شرب الخمر في نهار رمضان، فإنه يعاقب بعقوبة تعزيرية بعد إقامـة الحد عليه، زيادة في العقوبة؛ لفعله كبيرة من الكبائر، وبانتهاكه حرمة شهر رمضان.[5]

فقد روي أن علياً – رضي ا عنه- أتي بالنجاشي الشاعر، وقد شرب الخمـر فـي رمـضان، فضربه الحد، ثم ضربه عشرين زيادة على الحد، وقال: " هذا لاجترائك على ا عز وجل في شـهر رمضان"، وروي " أنه ضربه الحد ثم سجنه، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين... ".[6]

رابعاً: الزيادة بالنظر إلى أثر الجريمة وخطورتها على المصلحة العامة:

من الجرائم ما له أثر كبير وأهمية كبرى على الأمة، فقد ينتج آثار خطيرة على المجتمع من جراء هذه الجريمة، لذلك فإنه يبالغ في العقوبة ويشدد فيها التعزير للمصلحة العامة. فالإسلام حرص علـى المحافظة على حقوق الأفراد، ومصالح وسلامة كيان الأمة الإسلامية وترابطهـا وتماسـك بنيانهـا، وبالتالي فأي شخص يهدد هذا الكيان، ويريد إيقاع الضرر بالأمة، فإنه يؤخذ على يده، ويمنع من ذلـك

---

(١) الصنعاني، التاج المذهب (٢٥٨/٤).

(٢) قليوبي وعميرة، الحاشية (١٤٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٦/٤).

(٣) الصنعاني، التاج المذهب (٤/ ٢٥٨).

(٤) وهو رواية عن أحمد، اختارها أبو بكر من الحنابلة. أبو يعلى، الروايتين والوجهين (٣١٨/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٤٢/١٢)؛ وابن القيم، الداء والدواء (ص ٢٥٦).

(٥) ابن القيم، زاد المعاد (٢١١/٣)؛ وله: بدائع الفوائد (٢١٦/٤)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيـرات عنـد ابـن القـيم (ص ٣٢٣).

(٦) تقدم تخريجه، انظر (ص ٧٥). وانظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٨٢/٢)؛ وابن القـيم، بـدائع الفوائـد (٢١٦/٤).

ولو أدى الأمر إلى قتله من باب السياسة الشرعية.[١]

ولهذا فقد روي عن مالك – رحمه الله – في الذي يسكر في الأماكن العامة ويؤذي الناس بعربدته ويروعهم، أنه يضرب الحد ويشدد عليه في العقوبة، ثم يضرب الخمسين وأكثر من ذلك على قدر جرمه، زيادة في تعزيره ولو زاد عن الحد.[٢]

ومن الجرائم أيضاً التي لها أثر سيئ يستدعي لمرتكبها المبالغة في عقوبته والتشديد: كأن يرتكب الكافر جناية في حق المسلم، فقد نص بعض فقهاء المالكية على أن النصراني إذا زنى بمسلمة فإنه لا يقتصر على ضربه مئة، بل يضاعف له العذاب ويبالغ فيه؛ لأن انتهاكه لعرض مسلمة فيه تطاول على المسلمين وإهانة لهم.[٣]

فاستحق بذلك الزيادة في العقوبة التعزيرية والتشديد؛ لارتكابه مثل هذا الفعل.

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٣٩، ٢٤١)؛ والبلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ٨٨).

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/٢١٣).

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢/١٩٤). وهو قول مطرف من المالكية – رحمه الله -.

ا بحث الثا

الضوابط والقيود التي يخضع لها القاضي في زيادة العقوبة التعزيرية

اتفق الفقهاء على أن التعزير عقوبة مفوضة إلى رأي القاضي، وهو يختار في كل حالة تعـرض عليه العقوبة أو العقوبات التي يراها كافية لزجر الجاني ولا يزيد عليها، وهو في كل حالـة يراعـي ظروف الجاني والجريمة والمجني عليه والزمان والمكان والأحوال[1].

والراجح عند الفقهاء – الحنفية،[2] والشافعية،[3] والحنابلة،[4] – عدا المالكية،[5] أن التفويض يكون من حيث النوع، بمعنى أن القاضي مفوض في اختيار نوع العقوبة الذي يراه مناسباً، أمـا إذا اختـار الضرب عقوبة فإنه مقيد بحد أعلى لا يتعداه على خلاف بين الفقهاء في قدر هذا الحد، ومقيد بحد أدنى لا ينزل عنه عند البعض، وهذا أيضاً فيه تفويض وإن لم يكن مطلقاً.

كما اتفقوا على أن للقاضي سلطة مطلقة في تشديد العقوبة التعزيرية وتخفيفها، كما اتفقوا على أن للزيادة والتشديد والتخفيف ضوابط تؤخذ من القواعد العامة للشريعة الإسلامية يجب أن يخـضع لهـا القاضي في زيادة أو تشديد أو تخفيف العقوبة التعزيرية.[6]

وعلى هذا فالسلطة المخولة للقاضي ليست تحكمية، بل لابد فيها من اعتبارات وضوابط تراعـى وتتناسب مع أهداف الشريعة الإسلامية.

فمن الضوابط التي يخضع لها القاضي في زيادة وتشديد العقوبة أو تخفيفها، والمستخلـصة مـن النصوص الشرعية، وكلام الفقهاء ما يأتي:

الضابط الأول: التناسب بين الجريمة والعقوبة:

لابد للقاضي أن يدرس ظروف الجريمة، وظرف المجرم، ومدى تأثيرهما على المجنـي عليـه، وعلى المجتمع، فإذا كان كذلك فينبغي للقاضي أن يراعي المناسبة بين الجريمة والعقوبة، ويتدرج فـي

---

(١)ابن عابدين، الحاشية (١٨٣/٣)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢١/٢)؛ والرملـي، نهايـة المحتـاج (١٧٤/٧)؛ والماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٢٤/ ٢٢٥)؛ وابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٥٣)؛ ولـه: الحـسبة فـي الإسلام (ص ٣٨)؛ وعامر، التعزير في الشريعة (ص ٤٧٦).

(٢) ابن عابدين، الحاشية (١٨٣/٣).

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٢٤/ ٢٢٥)؛ والرملي، نهاية المحتاج (١٧٤/٧).

(٤) ابن تيمية، السياسة الشرعية (ص ٥٣)؛ وله: الحسبة في الإسلام (ص ٣٨). وانظر: عامر، التعزير في الـشريعة (ص ٤٧٦).

(٥) ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢٢١/٢).

(٦) ابن عابدين، الحاشية (١٨٣/٣)؛ وابن فرحـون، تبـصرة الحكـام (٢٢١/٢)؛ والقرافـي، الفـروق (١٨٢/٤)؛ والرملي، نهاية المحتاج (١٧٤/٧)؛ والماوردي، الأحكام الـسلطانية (ص ٢٢٤، ٢٢٥)؛ وابـن تيميـة، الـسياسة الشرعية (ص٥٣)؛ وله: الحسبة في الإسلام (ص ٣٨)؛ والخليفي، الظروف المـشددة والمخففـة فـي عقوبـة التعزير (ص ٢٥٩).

العقوبة على حسب الحال فيما يقرره.[1] ولهذا يلاحظ أن الشارع الحكيم جعل أشد العقوبات القتل كمـا هو الحال – مثلا- في جريمة الردة، إذ فيه اعتداء على أهم الضروريات الخمس، وهو الدين، فناسـب أن تكون عقوبة من ارتكب هذا الفعل عقوبة بليغة، وهي القتل بعد الاستتابة.

وعلى هذا فإذا كانت الجريمة عظيمة وخطيرة على المجتمع، وجب أن تكون العقوبة مناسبة لهـا في القدر والعظم، وإذا كانت الجريمة بسيطة كانت عقوبتها مخففة لا زيادة فيها وهكذا ...

وفي هذا المقام يقول أبو زهرة – رحمه ا – عند تقريره للشروط الواجب توافرها في التعزير: " أن تكون ثمة مناسبة بين العقوبة والجريمة، فلا يسرف في عقاب، ولا يستهين بجريمـة، وإذا كانـت العقوبة مناسبة للجريمة أحس المجرم بعدالتها، فيخضع لها بحكم الترقب لها قبـل وقوعهـا، ولـيس التناسب بين الفعل والعقوبة دائماً. بل يلاحظ فيها معنى التناسب بين الفعل والعقوبة، إذا كان الاعتـداء على حق من حقوق العباد، كالاغتصاب، وأن يكون التناسب بين الأثر والعقوبة في غير ذلك".اهـ[2]

وقد قرر هذا الضابط قول ا تعالى: (وجزاء سيئةٍ سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره علـى ا إنه لا يحب الظالمين)[3]. وقوله تعالى: (ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ..)[4]

وقوله تعالى: (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين)[5].

ووجه الدلالة من الآيات الكريمة: أن الشارع الحكيم جعل الجزاء من جنس العمل، فينبغـي أن لا يتعداه القاضي بالعقوبة، ويجب عليه أن يقرر من هذه العقوبات ما يراه متناسباً مع الجريمة والمجـرم وآثارهما المترتبة على المجتمع.[6]

قال ابن تيمية – رحمه ا -: " الثواب والعقاب يكونان من جنس العمل في قدر ا وشرعه، فإن هذا من العدل الذي تقوم به السماء والأرض ... فإذا أمكن أن تكون العقوبة من جنس المعصية كـان ذلك هو المشروع بحسب الإمكان، مثل ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي ا عنه- فـي شـاهد الزور أنه أمر بإركابه دابة مقلوباً .. فإنه لما قلب الحديث، قلب وجهه ..".[7]

" ومن المعلوم ببداهة العقول أن التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن بل منـافٍ للحكمة والمصلحة".[8]

ومن الأمثلة التطبيقية على ذلك: إذا كانت الجريمة قريبة من جنس ما يجب فيه الحـد،[9] كـوطء

---

(١) الرازي، التفسير الكبير (٩٠/١٠). فقد قرر الرازي ضرورة التدرج من الأقل إلى الأعلى في التعزير.
(٢) أبو زهرة، العقوبة (ص ٥٩).
(٣) سورة الشورى، الآية (٤٠).
(٤) سورة البقرة، من الآية (١٩٤).
(٥) سورة النحل، الآية (١٢٦).
(٦) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١٥٥).
(٧) ابن تيمية، الحسبة في الإسلام (ص ٦٦، ٦٧).
(٨) ابن القيم، إعلام الموقعين (٧٩/٢).
(٩) البلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ١٨٢).

الميتة مثلاً ، فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه يحد حدين للزنى، ولهتك حرمة الميتة،[1] وذهـب بعـض المعاصرين إلى أنه في حالة إحصان المرتكب فلا مانع من قتله تعزيراً[2] وذهب بعضهم إلى أنه تغلظ العقوبة زيادة عن الحد بما يراه الإمام.[3]

ومن ذلك أيضا: تعلق الجريمة بزمان أو مكان محترمين من قبل الشارع: كمن شرب الخمر فـي شهر رمضان فإنه يزاد في عقوبته على الحد.[4]

أو كمن زنى بمحرمه في مسجد، أو في جوف الكعبة، فإنه يحد للزنى ويعـزر زيـادة لـه فـي العقوبة. وذلك لقطع رحمه، وانتهاك حرمة المكان[5].

الضابط الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني:

المجرمون يختلفون في الإجرام، فمنهم من ينزجر بعقوبة خفيفة، ومنهم من لا ينزجر إلا بعقوبـة شديدة مبالغ فيها. ولهذا فلابد للقاضي أن ينظر إلى حال المجرم والعقوبة، فمن حصل منه جريمـة أو جناية على سبيل الزلة وكانت هفوة منه، فحينئذ فإن القاضي يقبل منه زلته وعثرته، وإن رأى معاقبته فله ذلك بحسب حاله وما يناسب فعله.

وأما إن كانت جريمته ليست من باب الزلة أو الهفوة، وكـان ذا مـسؤولية فارتكـب مـا يخـل بمسؤوليته مستغلاً مكانته ومنصبه لتنفيذ جريمته، فإن القاضي حينئذٍ يعاقبه بعقوبة شديدة وتغلظ ولـو زاد عن الحد بما يراه رادعاً وزاجراً، " فالجناية عند توافر النعم أفحش، فيكون أدعى إلى التغليظ".[6]

قال الماوردي – رحمه ا – منبهاً على الملائمة بين العقوبة وبين الجاني- " إن تأديب ذي الهيئة من أهل الصيانة فيه أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة ..، فيكون تعزير من جل قدره بـالإعراض عنه، وتعزير من دونه بالتعنيف له، وتعزير من دونه بزواجر الكلام وغاية الاستخفاف الذي لا قـذف فيه ولا سب، ثم يعدل بمن دون ذلك إلى الحبس الذي يحبسون فيـه علـى حـسب ذنـبهم وبحـسب هفواتهم".[7]

ومن الأمثلة التطبيقية على أحوال المجرم في زيادة العقوبة وتشديدها:

كتكرار فعل الجريمة، كمن شرب الخمر للمرة الرابعة، فيزاد في عقوبته ولو أدى إلـى قتلـه،[8]

---

(١) المرداوي، الإنصاف (١٠/ ١٣٩).
(٢) ابن سنان، الجانب التعزيري في جريمة الزنى (ص ١٤٦).
(٣) الهذلي، شرائع الإسلام (٢٩١/٤).
(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٨٢/٢).
(٥) قليوبي وعميرة، الحاشية (١٤٦/٤)؛ والشربيني، مغني المحتاج (١٤٦/٤)؛ والصنعاني، التاج المذهب (٢٥٨/٤).
(٦) ابن الهمام، فتح القدير (٢٣٣/٥).
(٧) الماوردي، الأحكام السلطانية (ص ٢٢٧، ٢٢٨).
(٨) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٤٨٢/٧، ٤٨٣)، (٩/٢١، ١٠)، (٣٤٧/٢٨)، (٢١٧/٣٤ – ٢١٩)؛ ولـه: الـسياسة الشرعية (ص ١٢٤)؛ وابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٧/٦، ٢٣٨).

وكمن كرر السرقة للمرة الثالثة أو الرابعة [١].

" لأن من تكرر منه فعل الفساد ولم يرتدع بالحدود المقدرة بل استمر علـى ذلـك الفـساد فهـو كالصائل الذي لا يندفع إلا بالقتل فيقتل". [٢]

الضابط الثالث: التدرج في العقوبة:

وهذا الضابط له علاقة بضابط التناسب بين الجريمة والعقوبة.

ومعنى هذا الضابط: أن على القاضي أن يراعي الترتيب والتدرج اللائق فـي أسـاليب التعزيـر فيختار العقوبة والدرجة المناسبة في ذلك[٣].

والتدرج في التعزير كالتدرج في دفع الصائل. فلا يرقى إلى مرتبة وهو يرى أن ما دونها كافيـاً ومؤثراً.

قال في " مغني المحتاج": " وعلى الإمام مراعاة الترتيب والتدريج اللائق بالحال في القدر والنوع كما يراعيه في دفع الصائل، فلا يرقى إلى مرتبة وهو يرى ما دونها كافياً مؤثراً". [٤]

وقال في " غياث الأمم" : " فإن المجرم إذا انكف بالقليل فالكثير محرم .. وإن أبى عدنا له ...". [٥]

وقال الماوردي: " فتدرج – أي العقوبة – في الناس على منازلهم. فإن تساووا في الحدود المقدرة فيكون تعزير من جل قدره بالإعراض عنه وتعزير من دونه بالتعنيف له، وتعزير من دونه بزواجـر الكلام وغاية الاستخفاف الذي لا قذف فيه ولا سب، ثم يعدل بمن دون ذلك إلى الحبس الذي يحبـسون فيه على حسب ذنبهم، وبحسب هفواتهم، فمنهم من يحبس يوماً ومنهم من يحبس أكثر منه .. ثم يعـدل بمن دون ذلك إلى النفي والإبعاد إذا تعددت ذنوبه إلى اجتذاب غيره واستضراره بها .. ثم يعدل بمـن دون ذلك إلى الضرب، ينزلون فيه على حسب جنايتهم في مقدار الضرب وبحسب الرتبة في الامتهان والصيانة". [٦]

وعلى هذا فإذا حصل التأديب بالأخف كالتوبيخ – مثلا – لم يجز أن يعـدل إلـى الأغلـظ منـه كالسجن أو الضرب؛ لأنه يصبح مفسدة لا فائدة منه، لحصول الغرض المقصود من التأديب بدونه. [٧]

ومن الأمثلة التطبيقية في الزيادة على مقدار الحد للجريمة التعزيرية التي من جنس الحد، والتـي

---

(١) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤، ٦٣)؛ وابن مفلح، المبدع (٩/ ١٤١)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٠/ ٢٨٦).

(٢) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى (٦٠١/٤)؛ وانظر له أيضا: مجموع الفتاوى (٢٨/ ١٠٨، ١٠٩).

(٣) الرازي، التفسير الكبير (٩٠/١٠).

(٤) الشربيني، مغني المحتاج (١٩٢/٤).

(٥) إمام الحرمين، غياث الأمم (ص ١٧٠)

(٦) الماوردى، الأحكام السلطانية (ص ٣٨٦، ٣٨٧).

(٧) ابن الهمام، فتح القدير (٣٤٥/٥)؛ والماوردى، الأحكام السلطانية (ص ٣٨٦)؛ وابـن تيميـة الـسياسة الـشرعية (ص ١١٢)؛ واللهيبي، العقوبات التوفيقية وأهدافها (ص ١٥٤).

أخذت بمبدأ أو بضابط التدرج في العقوبة: ما ذكره بعض الفقهاء فيمن دخل بيت امرأة برضاها وهـي عاشقة له، فيعزر بالضرب فقط إن لم يسبق ذلك الفعل، وأما إن تكرر منه فالرأي للحاكم، من ضـربه أو تأديبه بالحبس أو النفي أكثر من سنة حتى تظهر توبته(١).

فالعقوبات التعزيرية مرجعها إلى القاضي، فعليه مراعاة الترتيب والتدرج اللائـق فـي أسـاليب التعزير... (٢)

الضابط الرابع: حفظ المصلحة العامة:

إن من أهم الأهداف في العقوبات هو: إصلاح الجاني، وتطهير المجتمع، فلابد أن يكون الهـدف المقرر لها هو حفظ المصلحة العامة، لا حماية أهوائه ونزواته، وإرادة العلو في الأرض، فإن الهـوى والمصلحة، نقيضان لا يجتمعان، ففي المصلحة جلبة أكبر قدر من النفع للعامة ودفع أكبر ضرر عنهم، وفي الهوى فساد الأرض ومن عليها(٣).

قال تعالى: (ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن).(٤)

" فإذا تعارضت المصالح والمفاسد والحـسنات والـسيئات أو تزاحمـت فإنـه يجـب تـرجيح الراجح منها، فيما إذا ازدحمت المصالح والمفاسد وتعارضت المصالح والمفاسد فإن الأمـر والنهـي إذا كان متضمناً لتحصل مصلحة، ودفع مفسدة فينظر في المعارض له فإذا كان الـذي يفـوت مـن المصالح أو يحصل من المفاسد أكثر لم يكن مأموراً به بل يكون محرماً إذا كانت مصلحته أكثر مـن مفسدته ... ".(٥)

فإذا كان في العقوبة مفسدة أعظم من مفسدة الجريمة فلا يجوز للقاضي توقيع العقوبة؛ لأنها جلبت مفسدة أعظم من مفسدة الجريمة، فتكون العقوبة حينئذ محرمة.

" وإن كانت العقوبة مكافئة للمفسدة لم تكن حسنة ولا سيئة"،(٦) أي أن أمرها موكل للقاضـي فـي توقيع العقوبة أو عدمه.

أما إذا تساوت المصالح والمفاسد في توقيع العقوبة التعزيرية فإن: " درء المفاسد مقدم على جلب المصالح"(٧) فتوقع العقوبة.

---

(١) أسعد، عدة أرباب الفتوى (ص ٧٨)؛ والطرابلسي، معين الحكام، (ص١٨٦)؛ وابن فرحـون، تبـصرة الحكـام (٢/٢٢٣).
(٢) الرازي، التفسير الكبير (١٠/٩٠).
(٣) اللهيبي، العقوبات التفويضية (ص ١٥٣).
(٤) سورة المؤمنون، من الآية (٧١).
(٥) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٨/ ١٢٩).
(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٢١١، ٢١٢).
(٧) السيوطي، الأشباه والنظائر (ص ٨٧).

الضابط الخامس: اتباع نصوص الشريعة وقواعدها وعدم مخالفتها:

مما يبينه هذا الضابط: أن العقوبات المخالفة لنصوص الكتاب والسنة لا تعتبر عقوبات مشروعة، بل هي محرمة، فلا يعتبر جريمة إلا ما اعتبره الشرع كذلك، ولا عقوبة إلا بما سمح الشرع بالمعاقبة به.(١)

فالشريعة قد نصت على أفعال واعتبرتها جرائم دون أن تنص على عقوبتها الدنيوية، كالربا والرشوة وشهادة الزور وخيانة الأمانة ... ونحوها، وهذه الأفعال لا تتغير طبيعتها، فهى ملازمة لمعنى الجريمة دائماً، وليس للقاضي ولا لأي سلطة كانت أن يسقط وصف الجريمة عنها.

وهناك جرائم أخرى لم ينص الشارع على عينها لكنها تدخل تحت معاني الجرائم المنصوص عليها، وهذه الجرائم لم تكن بطبيعتها جرائم، لكن وصف الجريمة طرأ عليها، لمعنى حادث، ومن ثم فقد يتغير وصف الفعل فيكون جريمة في وقت أو حال، ويكون مباحاً ليس فيه معنى الجريمة في وقت أو حال آخرين.(٢)

" والفرق بين الجريمة التي نصت عليها الشريعة، والعمل الذي يحرمه أولو الأمر – أي وبين الأفعال التي حدث لها وصف الجريمة - : أن ما نصت عليه الشريعة محرماً دائماً، فلا يصح أن يعتبر فعلاً مباحاً، أما ما يحرمه أولو الأمر اليوم فيجوز أن يباح غداً إذا اقتضت ذلك مصلحة عامة"(٣).

وعلى هذا فيجب أن يستند تجريم التعزير على وجود مصلحة حقيقية مقررة إما بنص من القرآن أو بحديث من السنة أو بإجماع.

ويفهم من هذا الضابط: إنه حيث لا يوجد ضرر حقيقي بالمجتمع فلا جريمة تعزيرية، وحيث لا مصلحة حقيقية من جراء العقاب فلا عقاب تعزيري. والفيصل عند بحث هذين الأمرين هو ظروف كل مجتمع،(٤) فالجرائم تختلف من حالة إلى أخرى، ومن شخص إلى آخر، ومن بلد إلى آخر، فتكون خطيرة حيناً وتكون بسيطة حيناً آخر، فتوحيد العقوبة عليها مناف للعدالة؛ لأن مقدار العقوبة الذي يصلح مجرماً قد لا يصلح مجرماً آخر، وما يردع مجرماً قد لا يردع مجرماً آخر(٥).

الضابط السادس: عدم إهدار الكرامة الإنسانية:

فالعقوبة التعزيرية لا تقتصر على مراعاة الجوانب المادية في العقوبة فحسب، أي لا تقتصر على تناسبها مع مادية الجريمة وإنما تراعي نفسية الأفراد في المجتمع فلا تهدر الكرامة الإنسانية للمجرم

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٦٩)؛ والبلوي، التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية (ص ١٩٢).

(٢) عودة، التشريع الجنائي (٨١/١)؛ والخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٦٩).

(٣) عودة، التشريع الجنائي (٨١/١).

(٤) صدقي، عبد الرحيم. الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية (ص ١٣٨) – مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط١، ١٤٠٨ هـ.

(٥) عودة، التشريع الجنائي (٦٨٥/١).

بحجة إصلاح المجتمع،[١] وقد سُئل مالك – رحمه ا – عن عذاب اللصوص بالدهن والخنافس التـي تحمل على بطونهم؟ فقال: "لا يحل هذا، إنما السوط أو السجن ... ".[٢]

ويدخل تحت هذا الضابط عدة معاني، منها: أنه لا يسلك في الزيادة والتـشديد سـبيل التعـذيب والتنكيل المؤدي إلى الإتلاف،[٣] ولا يصح التمثيل بالجاني، فلا يعزر بجدع الأنف أو الأذن، ولا بقطع الشفة أو الأنامل؛[٤] لأن ذلك مخالفاً لما قرره الشارع الحكيم، وهذا خلاف الهدف من العقوبة التعزيرية من إصلاح المجرم، وحماية المجتمع.

---

(١) صدقي، الجريمة والعقوبة في الشريعة (ص ١٣٩).
(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام (١٥١/٢).
(٣) ابن الهمام، فتح القدير (٥/ ٢٣١، ٢٣٢).
(٤) ابن المرتضى، البحر الزخار (٢١٢/٥).

المبحث الثالث

مدى خضوع زيادة العقوبة التعزيرية للتطور والتغيير

نظراً لأن العقوبات التعزيرية غير مقدرة ولا معينة النوع، وبهذا يمكن للحاكم أو القاضي أن يزيد أو ينقص في مقدار ما يحكم به منها أو يستبدل به نوعاً آخر من أنواع العقوبات التعزيرية التي تصلح من شأن الجاني وتردع غيره وتحقق مصلحة الجماعة.

وبما أن التعزير أيضاً له خاصية ذلك أنه يمكن اختلافه باختلاف الأشخاص والأحوال والجريمة والزمان والمكان،[1] وبما أن العقوبات التعزيرية المشروعة ما يستحدثه الناس والعرف التي لم تكن فيما مضى ..، لذا فإنها متى كانت وافية بالغرض ولا تتصادم مع نصوص الشريعة الإسلامية ولا مع روحها،[2] وبالضوابط والقيود التي يخضع لها القاضي – السابقة الذكر – فلا مانع من مرونة عقوبة التعزير – كعقوبة زائدة – وأنه لا سبيل لتقييدها بزمن معين، ولا يلزمنا في مجتمعنا المعاصر الأخذ ببعض تلك النماذج العقابية الواردة في بعض كتب الفقه الإسلامي فيما كان في زمنهم والاكتفاء بها؛ لأن العقوبة التعزيرية وليدة الاجتهاد حسب الأحوال والأشخاص، والأزمنة والأمكنة، وتختلف من بلد إلى آخر ومن زمن إلى زمن، ويكون ذلك تبعاً للتطورات والتغيرات الاجتماعية.[3]

قال القرافي – رحمه الله -: " إن التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار، فرب تعزير في بلاد يكون إكراماً في بلد آخر ..".[4]

وكما أن الذي يترجح – وقد تقدم – أنه لا تحديد في مقدار العقوبة التعزيرية – زيادةً أو نقصاً تشديداً أو تخفيفاً – بحدود العقاب الواردة في الحدود والقصاص؛ ذلك لأن التحديد يقف في طريق التطور الاجتماعي، والتغير الزمني، كما يتعارض مع اتجاه الاهتمام بشخصية الجاني؛[5] لأن من أهداف العقوبة وأغراضها النظر إلى شخص الجاني وتهذيبه وإصلاحه.

ولا يُسلم أيضاً برأي بعض الفقهاء من أنه يجب على القاضي أن يتخذ من الحدود طريقاً وسبيلا لتحديد العقوبات التعزيرية بالنسبة للجرائم المتشابهة معها، كالقول في أن أكثر التعزير أن يقرب في كل معصية إلى جنسها مما فيه الحد، فيقرب التعزير على اللمس والقبلة من حد الزنى، ويقرب التعزير

---

(١) إمام، عبد السميع، أثر تطبيق الحدود في المجتمع (ص ٢٧٠) من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي الذي عقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض سنة ١٣٩٦ هـ، طبع مطابع جامعة الإمام، الرياض، ١٤٠٤ هـ.

(٢) عامر، التعزير في الشريعة (ص ٤٨٢).

(٣) صدقي، الجريمة والعقوبة في الشريعة (ص ٢٨).

(٤) القرافي، الفروق (١٨٣/٤). وانظر: ابن فرحون، تبصرة الحكام (٢١٢/٢).

(٥) صدقي، الجريمة والعقوبة في الشريعة (ص ٢٨).

على قذف غير المحصن أو المحصن بغير الزنى من حد القذف؛[(١)] لأن هذا الرأي يؤدي إلـى تقييـد حرية الاجتهاد التي رغب إليها الإسلام في نطاق مقاصـد الـشريعة الإسـلامية العامـة وحاجيـات المجتمع.[(٢)]

وعلى هذا فالعقوبة التعزيرية – زيادةً ونقصاً أوتشديداً وتخفيفـاً – يمكـن خـضوعها للتطـور والتغيير، فللقاضي فيها سلطة واسعة في اختيار نوع العقوبة ومقدارها، فله أن يختار عقوبة شـديدة أو خفيفة بحسب ظروف الجريمة، وحال الشخص، والزمان والمكان، وله أن ينزل بالعقوبة إلـى أدنـى درجاتها، وله أن يرتفع بها إلى حدها الأقصى، وله أن يأمر بتنفيذ العقوبة أو إيقاف تنفيذها.[(٣)]

---

(١) روي هذا عن أبي يوسف من الحنفية. الزيلعي، تبيين الحقائق (٢٠٩/٣). وهو قول عند الشافعية. قال الرملي: في نهاية المحتاج (٢٣/٢٢/٨): " تقاس كل معصية بما يليق بها مما فيه حد فينقص تعزير مقدمة الزنى عن حده، وإن زاد على حد القذف، وتعزير السب عن حد القذف وإن زاد على حد الشرب". وهو الذي رجحه ابن المرتضى مـن الزيدية، في البحر الزخار (٢١٢/٦).

(٢) صدقي، الجريمة والعقوبة في الشريعة (ص ٢٠٨).

(٣) عودة، التشريع الجنائي (٨٢/١).

المبحث الرابع

السياسة الشرعية وعلاقتها بزيادة العقوبة التعزيرية

المطلب الأول: معنى السياسة الشرعية:

الفرع الأول: معنى السياسة في اللغـة:

السياسة في اللغـة: من سوس، سُستُ الرعية سياسةً. وسُوس الرجـلُ أمـور النـاس، إذا مُلـك أمرهم.[١] وساس زيد الأمر يسوسه سياسةً: دبره وقام بأمره.[٢]

وجاء في" لسان العرب" أن السياسة في اللغة هي: القيام على الشيء بما يصلحه، يقـال: سـاس الدابة يسوسها سياسة إذا راضها، وساس الوالي رعيته إذا قام عليها بما يصلحها، وساس الأمر سياسة قام به، فهو سائس، والجمع: ساسة وسُواس. [٣]

الفرع الثاني: معنى السياسة في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف السياسة الشرعية في الاصـطلاح، فبعـضها إطـلاق عـام، والبعض الآخر خاص.

أما السياسة الشرعية بمعناها العام، فقد عُرفت بهذا المعنى: " السياسة استصلاح الخلق بإرشـادهم إلى الطريق المنجي في الدنيا والآخرة".[٤]

وعقّب ابن عابدين على هذا التعريف بقوله: " وهو تعريف للسياسة العامة الصادقة على جميع ما شرعه الله تعالى لعباده من الأحكام الشرعية".[٥]

وأما السياسة الشرعية بمعناها الخاص: فقد عرفها ابن نجيم الحنفـي – رحمـه الله – بقولـه: " السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها وإن لم يرد بهذا الفعل دليل جزئي".[٦]

وعرفها ابن عقيل الحنبلي، بقوله: " السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الـصلاح، وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول ﷺ ولا نزل به وحي".[٧]

والسياسة بهذا المعنى تدخل في كل المجالات الشرعية، من أحوال شخصية، ونظم مالية، وقضاء، وغير ذلك...، ولعل السبب في إطلاق مصطلح السياسة عليها مع كونها قريبة من المصلحة المرسلة: أن لها علاقة دائمة بالقضاء والحكم والتنفيذ، فأطلق عليها " السياسة" للإيذان بما تحتاج إليه من تـدخل

---

(١) الجوهري، الصحاح (٧٩٣/٢).

(٢) الفيومي، المصباح المنير (٢٩٥/١).

(٣) ابن منظور، لسان العرب (٣٦٧/٣) مادة (سوس).

(٤) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).

(٥) المرجع السابق (٦٢/٤).

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق (١١/٥).

(٧) نقل ذلك عنه: ابن القيم، في الطرق الحكمية (ص ١٤).

ولي الأمر في التنفيذ.

وهناك سبب آخر لاستعمال الفقهاء هذا المصطلح – فيما يبدو- وهو: أن الحكم المستند إلى السياسة يتغير من شخص إلى آخر، ومن حالة إلى أخرى، فالحكم بالسياسة تابع للمصلحة ويدور معها وجوداً وعدماً، ويختلف باختلاف الأزمان والأحوال.[١]

وعلى هذا فقول بعض الفقهاء: يجوز قتله سياسةً،[٢] فهذا يعني أن قتله ليس قاعدة مطردة، ولذلك فقول الحنفية: بأنه لا يجمع بين الجلد والنفي في عقوبة الزاني غير المحصن إلا سياسةً وتعزيراً، وأن الجلد ليس من الحد،[٣] فمعناه: أنه حكم يتغير، باختلاف الأشخاص، والأزمان والأحوال، فقد يجمع بينهما وقد لا يجمع بينهما حسبما يراه الإمام بحسب المصلحة، فلو كان ثابتاً لكان حداً، ولو كان حداً لكان ثابتاً.

المطلب الثاني: السياسة الشرعية وتغليظ العقوبات:

قد تستعمل السياسة الشرعية في معناها بأخص مما تقدم، قال ابن عابدين – رحمه ا -: " وتستعمل – أي الساسة الشرعية – أخص من ذلك مما فيه زجر وتأديب ولو بالقتل".[٤]

والمعنى الذي تُطلق السياسة على العقوبات لإفادته هو: تغليظ العقوبة زيادة وتشديداً، فكلما كانت الجريمة محاطة بظروف مشددة فإن العقوبة تغلظ وتزداد تبعاً لتلك الظروف، ويطلق على هذا التغليظ وهذه الزيادة: سياسةً.[٥]

وبعض الفقهاء جعلوا السياسة لكل العقوبات المنصوص على مقاديرها، كالحدود والقصاص، وغير المنصوص على مقاديرها كالتعازير،[٦] وبعضهم قصر السياسة على مجال العقوبات التعزيرية.[٧]

وعلى هذا يمكن بيان السياسة في العقوبات المقدرة، وفي العقوبات غير المقدرة، والتمثيل لهما في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: السياسة في العقوبات المقدرة:

عرف بعض فقهاء الحنفية السياسة بقوله: " السياسة تغليظ جزاء جناية، لها حكم شرعي حسماً لمادة الفساد".[٨]

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢٠٨، ٢٠٩).

(٢) انظر على سبيل المثال: ابن عابدين، الحاشية (١٥/٤)؛ وابن نجيم، السياسة الشرعية (ص ٢٠).

(٣) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٣، ٣٤٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٢١١/٩)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).

(٤) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).

(٥) الخليفي، الظروف المشدد والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢١٣).

(٦) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).

(٧) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤)؛ والبهوتي، كشاف القناع (١٢٦/٦).

(٨) ابن نجيم، السياسة الشرعية (ص ١٧، ١٨). وانظر: ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).

فهذا التعريف يفيد: أن السياسة هي تشديد وتغليظ العقوبات المنصوص عليها – وهي المقـدرة – إذا نتجت عن الجرائم المرتكبة مفاسد لا تحسم مادتها إلا بالتشديد والتغليظ.

وتشديد العقوبة هنا لا يعني الزيادة في مقدارها وجعلها بذلك حداً؛ لأن الشارع لا يـسمح لأحـد بالزيادة ولا بالنقصان في مقادير العقوبات التي حددها، وإنما معنى تشديد العقوبـة المقـدرة: إضـافة عقوبة تعزيرية إلى العقوبة المقدرة، فالتعزير هو الذي يشدد ويغلظ العقوبة، علـى أن هـذا التـشديد والتغليظ يكون بوجود سبب مصاحب لارتكاب الجريمة يوجبه.[1]

ومن الأمثلة على العقوبات المقدرة التي دخلتها السياسة قصد الزيادة والتغليظ والتشديد:

أولا: الزيادة في جريمة الزنى:

فيجوز الجمع بين الجلد والتغريب في زنى غير المحصن عند الحنفية،[2] ورواية عن أحمد؛[3] لأن الحد عندهم هو الجلد فقط، والتغريب ليس واجباً فلا يضاف على أنه من الحد، وإنما هو تعزير يضاف إلى الجلد من باب الزيادة التعزيرية سياسة.

والجمهور على خلاف ذلك فهم يقولون: إنه يجب الجمع بين الجلد والتغريب في حق الزاني البكر وأن التغريب من تمام الحد.[4] وهذا على القول الراجح كما تقدم.

ثانيا: الزيادة في جريمة شرب الخمر:

من ذلك ما ذهب إليه بعض الفقهاء – الشافعية،[5] وأحمد في رواية،[6] والظاهرية[7]: أن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة، وأن الزيادة على الأربعين من باب التعزير إن رأى الإمام ذلك للمصلحة، ويكون فعله من السياسة الشرعية.

ومنه أيضاً ما ذهب إليه بعض الفقهاء: من جواز قتل شارب الخمر في الرابعة تعزيـراً إذا رأى الإمام ذلك حسب المصلحة، وذلك من باب السياسة الشرعية.[8]

وكان الإمام مالك – رحمه ا – يرى في السكران يؤخذ في الأسواق ومجامع الناس وقد تـسلط بسكره وآذى الناس وروع أمنهم: أن تغلظ عقوبته بضرب حد السكر، ثم يضرب الخمسين وأكثر منها

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢١٥).

(٢) الجصاص، أحكام القرآن (٣٧٧/٣)؛ والمرغيناني، الهداية (٣٤٣/٢، ٣٤٤)؛ والكاساني، بدائع الصنائع (٢١١/٩)؛ وابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤)؛ وابن فرغلي، إيثار الإنصاف (١٣٢/١٠).

(٣) ابن قدامة، المغني (٣٢٣/١٢)؛ والمرداوي، الإنصاف (١٣٢/١٠).

(٤) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٥٨/٥)؛ والشيرازي، المهذب (٢٤٢/٢)؛ وابن قدامة، المغني (٣٢٢/١٢)؛ وابـن حزم، المحلى (١٨٣/١١ – ١٨٦).

(٥) النووي، روضة الطالين (١٧١/١٠).

(٦) ابن قدامة، المغني (٤٩٩/١٢).

(٧) ابن حزم، المحلى (٣٦٥/١١).

(٨) وهذا هو قول شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم – رحمهما ا تعالى -. ابـن تيميـة، مجمـوع الفتـاوى (٤٨٢/٧، ٤٨٣)؛ (٢١/ ٩ ، ١٠)؛ (٣٤٧/٢٨) ؛ (٢١٧/٣٤ -٢١٩)؛ وله: السياسة الـشرعية (ص ١٢٤)؛ وابـن القيم، تهذيب السنن (٢٣٧/٦، ٢٣٨).

على قدر جرمه.

وعنه أيضاً: أنه يضرب الخمسين والمئة والمئتين ونحو ذلك، ويكون الحد منها وفيهما.[١]

ثالثاً: الزيادة في جريمة السرقة:

فقد ذهب الشافعية،[٢] والحنابلة،[٣] والزيدية[٤] إلى مشروعية تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها، وذلك من باب التعزير والتغليظ له والزيادة في نكاله.

كما ذهب الحنفية إلى أن للإمام تعليق يده على سبيل التعزير له فيما يحقق المصلحة، وهـو مـن باب السياسة الشرعية.[٥]

ومن الأمثلة أيضاً: ما قاله الحنفية: إن السارق إذا تكررت منه الـسرقة جـاز للإمـام أن يقتلـه سياسة؛[٦] لأن تكرار السرقة يدل على أن السارق لم يرتدع بالعقوبة المقدرة وهي القطع، فناسـب أن تشدد وتغلظ عقوبته بالقتل، قطعاً لدابره وحسماً لمادة شره، فعقوبة القتل هنا هـي عقوبـة تعزيريـة، وليست ملغية للعقوبة المقدرة وهي القطع بدليل أنه لا يجوز قتل السارق إذا سرق أول مرة بالغة قيمة المسروق ما بلغت،[٧] قال ابن عابدين – نقلاً عن بعض الحنفية – " إذا سرق ثالثاً ورابعـاً للإمـام أن يقتله سياسة؛ لسعيه في الأرض بالفساد".[٨]

وقال في " الدر المختار" – عند قول صاحب المتن : " للإمام قتل السارق سياسة": " وهذا إن عاد، وأما قتله ابتداء فليس من السياسة في شيء".[٩]

الفرع الثاني: السياسة في العقوبات غير المقدرة:

عرف بعض فقهاء الحنفية السياسة بأنه : " شرع مغلّظ".[١٠] وفي السياسة الشرعية: : " الـسياسة شريعة مغلظة".[١١]

فهذا التعريف يشمل العقوبات المقدرة، وغير المقدرة، وهي التعازير.

وعلى هذا فأوسع مجال للسياسة الشرعية هو في العقوبات التعزيرية، فكل الجرائم التي لم يقـدر

---

(١) الحطاب، مواهب الجليل (٣١٧/٦)؛ وابن فرحون، تبصرة الحكام (١٨٣/٢).
(٢) الشرقاوي، الحاشية (٤٣٦/٢)؛ والشربيني، مغني المحتاج (٢٢١/٤)؛ والنووي، المجموع (٩٨/٢٠)؛ والماوردي، الحدود (٦٤٦/١).
(٣) ابن أبي موسى، الإرشاد (ص ٤٨٣)؛ وابن قدامة، المغني (٤٤٢/١٢)؛ وابن تيمية، مجموع الفتاوى (٢٨/ ٣٣٠).
(٤) ابن المرتضى، البحر الزخار (١٩١/٥).
(٥) ابن عابدين، الحاشية (١١٣/٤)؛ والدهلوي، حجة ا البالغة (٢٨٥/٢)؛ وابن الهمام، فتح القدير (٣٩٤/٥).
(٦) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).
(٧) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢١٦).
(٨) ابن عابدين، الحاشية (١٠٣/٤).
(٩) المرجع السابق (١٠٣/٤).
(١٠) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤)
(١١) ابن نجيم، السياسة الشرعية (ص ١٨).

فيها حداً أوقصاصاً تكون عقوباتها من باب السياسة الشرعية،[١] فيرجع في تقديرها أو تفويضها إلـى الإمام فله أن يجعل التشديد بزيادة قدر العقوبة التي يطبقها، أو بتقرير عقوبة أخرى أشد منها أو زيادة عقوبات من نوع آخر عليها وهو في كل هذا يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة للمجتمع المسلم؛ ليحفظ مقوماته، ومن أهمها الأمن والطمأنينة...

قال ابن عابدين: " والظاهر أن السياسة والتعزير مترادفان، ولذلك عطفوا أحدهما علـى الآخـر؛ لبيان التفسير ... ولا يلزم أن يكون – أي التعزير – بمقابلة معصية، ولذا يضرب ابن عشر سنين على الصلاة، وكذلك السياسة كما مر في نفي عمر بن الخطاب – رضي ا عنه- لنصر بن حجاج، فإنـه ورد أنه قال لعمر بن الخطاب – رضي ا عنه- : ما ذنبي يا أمير المؤمنين؟ فقال: لا ذنب لك، وإنما الذنب لي حيث لا أطهر دار الهجرة منك ...، وقالوا: إن التعزير موكول إلى رأي الإمام، فقد ظهر لك بهذا أن باب التعزير هو المتكفل لأحكام السياسة".[٢]

غير أن السياسة تمتاز في كثير من الأحيان بالتغليظ في مجال العقوبـات، أي إن الـسياسة هـي التعزير المغلظ، ولذلك قال ابن عقيل الحنبلي – رحمه ا - : "للسلطان سلوك السياسة وهـو الحـزم عندنا".[٣]

وبناء على هذا جوز جماعة من الحنابلة قتل شارب الخمر في الرابعة تعزيراً، تطبيقاً لمبدأ سياسة الراعي للرعية سياسة شرعية للمصلحة ودفع المفسدة.[٤]

وجعل الحنفية القتل تعزيراً أصلاً من الأصول عندهم فـي كـل مـا لا يعاقـب عليـه بالقتـل حداً أو قصاصاً، وعدوا من ذلك: جريمة اللواط إذا تكررت من صاحبها، قال ابن عابـدين – رحمـه ا - : "ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام سياسةً ".[٥]

كما ذهب الإمامية في إحدى الروايات إلى قتل من يأتي البهيمة تعزيراً إذا تكرر منه الفعل[٦].

---

(١) الخليفي، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير (ص ٢١٨).
(٢) ابن عابدين، الحاشية (٦٢/٤).
(٣) البهوتي، كشاف القناع (١٢٦/٦).
(٤) ابن القيم، تهذيب السنن (٢٣٨/٦)؛ وأبو زيد، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم (ص ٣٢٠).
(٥) ابن عابدين، الحاشية (٤/ ٧٤).
(٦) الهذلي، شرائع الإسلام (١٨٧/٤، ١٨٨).

أولاً: فهرس الآيات القرآنيـ ـة

رقمها	الآيـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـة	الصفحة
	سـ ـورة البقـ ـ ـرة	
١٥٨	﴿إن الصفَا والْمروةَ مِن شَعائِرِ اللهِ﴾	١٤٨
١٧٩	﴿ولَكُم فِي الْقِصاصِ حياةٌ يا أُولِي الْأَلْبابِ لَعلَّكُم تَتقُون﴾	٧٠
١٨٧	﴿تِلْك حدود اللهِ فَلا تَقْربوها﴾	٥٠، ٥٩،٧٨،٨٢
١٨٨	﴿ولا تَأْكُلُوا أَموالَكُم بينَكُم بِالْباطِلِ وتُدلُوا بِها إِلَى الْحكام﴾	١٧٤
١٩٤	﴿فَمنِ اعتَدى علَيكُم فَاعتَدوا علَيهِ بِمِثْلِ ما اعتَدى علَيكُم﴾	٣٦٨
١٩٥	﴿ولا تُلْقُوا بِأَيدِيكُم إِلَى التهلُكَةِ﴾	٢٥٧
١٩٦	﴿فَمن كَان مِنْكُم مرِيضاً أَو بِهِ أَذى مِن رأْسِهِ فَفِديةٌ مِن صِـيامٍ أَو صدقَةٍ أَو نُسك﴾	٣٠٧
٢١٧	﴿ومن يرتَدِد مِنْكُم عن دِينِهِ فَيمتْ وهو كَافِر فَأُولَئِك حبِطَـتْ أَعمالُهم فِي الدنْيا والْآخِرةِ ﴾	٢٩١، ٢٩٢
٢٢٩	﴿تِلْك حدود اللهِ فَلا تَعتَدوها ومن يتَعد حدود اللهِ فَأُولَئِك هـم الظَّالِمون﴾	٥٠،٧٨،٧٩،٨١
٢٨٦	﴿لا يكَلِّفُ الله نَفْساً إِلا وسعها﴾	١١٧
	سورة آل عمران	
١١٠	﴿كُنْتُم خَير أُمةٍ أُخْرِجتْ لِلناسِ تَأْمرون بِالْمعروفِ وتَنْهون عن الْمنْكَرِ ﴾	٦٩
١٣٥	﴿والَّذِين إِذَا فَعلُوا فَاحِشَةً أَو ظَلَمـوا أَنْفُـسهم ذَكَـروا اللَّـه فَاستَغْفَروا لِذُنُوبِهِم﴾	٦٩
	سورة النساء	
١٣	﴿تِلْك حدود اللهِ ومن يطِعِ الله ورسولَه يدخِلْه جناتٍ تَجـرِي مِن تَحتِها الْأَنْهار خَالِدِين فِيها﴾	٨١
١٤	﴿ومن يعصِ الله ورسولَه ويتَعد حدوده يدخِلْه نَاراً خَالِداً فِيها﴾	٧٩، ٨١
١٥	﴿واللَّاتِي يأْتِين الْفَاحِشَةَ مِن نِسائِكُم فَاستَشْهِدوا علَيهِن أَربعـةً مِنْكُم﴾	٩٨، ١٠٣، ١٠٧
٢٥	﴿فَإِن أَتَين بِفَاحِشَةٍ فَعلَيهِن نِصفُ ما علَـى الْمحـصنَاتِ مِـن الْعذَابِ﴾	١٨٩، ٢٠٩

رقمها	الآيـــــــــــــــــــــة	الصفحة
٢٩	﴿يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾	١٧٤
٣٤	﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن ﴾	٢٨، ٧٣
٥٨	﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بـين الناس أن تحكموا بالعدل﴾	٦٦
٦٥	﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم﴾	٣٨
١٣٧	﴿إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم﴾	٢٩٢
١٧٦	﴿إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك﴾	
	سورة المائدة	
١٢	﴿لئن أقمتم الصلاة وآتيتم الزكاة وآمنتم برسلي وعزرتموهم ﴾	٢٠
٣٣	﴿إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ﴾	٩٨،١٠٨،١١٥،١٢ ،١،١٢٦،١٣١ ١٣٢،١٤٣،١٤٦،١ ٩٣،٢٧٢،٢٧٤،٣٠ ٤،٣٠٦،٣٠٧،٣١١
٣٤	﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾	٦٢، ١٣١
٣٨	﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من الله﴾	،١٥٥،٢٦٤،٢٦٥ ،٢٧٢،٢٧٥،٢٧٩ ٢٨٧
٥٤	﴿يا أيها الذين آمنوا من يرتد منكم عن دينه﴾	٢٩١
٨٩	﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهلـيكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾	٣٠٧
٩٠	﴿يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنـصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان﴾	٢١٨
٩١	﴿إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس مـن عمـل الشيطان﴾	٢١٨، ٢٥٨
٩٥	﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة﴾	٣٠٧

رقمها	الآيـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـة	الصفحة
١٠٦	﴿تَحبِسونَهما مِن بعدِ الصلاةِ فَيقْسِمان بِاللهِ إِن ارتَبتُم﴾	٩٦، ٩٨
	سورة الأنعام	
١٦٤	﴿ولا تَزر وازرةٌ وِزر أُخْرى﴾	١٩٥
	سورة الأعراف	
٨٠	﴿ولُوطاً إِذْ قَالَ لِقَومِهِ أَتَأْتُون الْفَاحِشَةَ ما سبقَكُم بِها مِن أَحدٍ مِن الْعالَمِين﴾	٣٢٥
٨١	﴿إِنكُم لَتَأْتُون الرجالَ شَهوةً مِن دون النساءِ بـلْ أَنْـتُم قَـوم مسرِفُون﴾	٣٢٥
١٥٧	﴿الَّذِين يتبِعون الرسولَ النبِي الأُمي الـذِي يجِدونَـه مكْتُوبـاً عِنْدهم فِي التوراةِ والإِنْجِيل يأْمرهم بِالْمعروفِ... ﴾	٢٥٦، ٢٥٨
	سورة التوبة	
٥	﴿فَاقْتُلُوا الْمشْرِكِين حيثُ وجدتُموهم وخُـذُوهم واحـصروهم واقْعدوا لَهم كُلَّ مرصدٍ﴾	٩٩، ١٠٨
٧١	﴿والْمؤْمِنُون والْمؤْمِنَاتُ بعـضهم أَولِيـاء بعـضٍ يـأْمرون بِالْمعروفِ وينْهون عن الْمنْكَر﴾	٧٠
	سورة هود	
٨	﴿ولَئِن أَخرنَا عنْهم الْعذَاب إِلَى أُمةٍ معدودةٍ لَيقُولُن ما يحبِسه﴾	٩٦
١١٤	﴿وأَقِمِ الصلاةَ طَرفَي النهار وزلَفاً مِن الليل إِن الْحسنَاتِ يذْهِبن السيئَاتِ﴾	٣٦
	سورة يوسف	
٣٣	﴿قَالَ رب السجن أَحب إِلَي مِما يدعونَنِي إِلَيهِ﴾	٩٩
٣٥	﴿ثُم بدا لَهم مِن بعدِ ما رأَوا الآياتِ لَيسجنُنه حتى حِينٍ﴾	٩٩
٣٦	﴿ودخَلَ معه السجن فَتَيان﴾	٩٩
	سورة الرعد	
١١	﴿فَلا مرد لَه﴾	٢٩١
	سورة النحل	
٩٠	﴿إِن الله يأْمر بِالْعدل والإحسان وإِيتَاءِ ذِي الْقُربى﴾	٥٥
١٢٦	﴿وإِن عاقَبتُم فَعاقِبوا بِمِثْل ما عوقِبتُم بِهِ ولَئِن صبرتُم لَهو خَير	٣٦٨

ثانياً: فهرس الأحاديث

ثالثاً: فهرس الآثـــار

رابعاً: فهرس الأعـ ـلام

خامساً: فهرس الكلمات المعرفـ ـة

سادساً: فهرس الأشــعار

الصفحة	البيـــــت		
٢١	تعاتب والمـودود ينفعـه العـزر		ألا بكــرت مـــي بغيـــر ســفاهةٍ
٢١	عليّ إذا ما كنـت غيـر مريـب		ولــيس بتعزيـــر الأميـــر خزايـــةٌ
٢٥	فأجمعوا أمركم طـرّاً، فكيـدوني		وأنــتم معــشر زيــد علــى مئــة
٥٨	قم في البرية فاحددها عـن الفنـد		إلا ســليمان إذ قــال الإلـــه لـــه
١١٦	فلسنا من الأحياء فيها ولا المـوتى		خرجنا مـن الـدنيا ونحـن أهلهـا
١٣٧	أم هل سبيل إلى نصر بن حجـاج		هل من سبيل إلــى خمـرٍ فأشـربها
١٤٦	لدى صليبٍ على الزوراء منصوب		ظلــت أقــاطيع أنعـــامٍ مؤبلـــة
١٥٣	بدا لك من شهر المليساء، كوكـب		أفينـــا تـــسوم الـــشاهرية بعـــدما

سـابعاً: المراجـــع

١. آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي. عون المعبود شرح سنن أبي داود. دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.
٢. ابن أبي الدم، إبراهيم بن عبد الله الحمودي الشافعي. أدب القضاء (وهو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات).ت: محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط٢، ١٤٠٢هـ.
٣. ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد. المصنف في الأحاديث والآثار. ضبطه وعلق عليه: سعيد اللحام. دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ.
٤. ابن أبي موسى، الشريف محمد بن أحمد بن محمد بن أبي موسى الهاشمي. الإرشاد إلى سبيل الرشاد.ت: عبد الله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
٥. ابن أبي يعلى، أبو الحسين محمد. طبقات الحنابلة. تصوير دار المعرفة عن مطبعة السنة المحمدية، بيروت، ١٣٧١هـ.
٦. ابن الأثير، علي بن محمد الجزري. أسد الغابة في معرفة الصحابة. دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ.
٧. ابن الأثير، علي بن محمد الجزري. جامع الأصول في أحاديث الرسول. ت: عبد القادر الأرناؤوط، طبع دمشق، ١٣٨٩هـ.
٨. ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري. النهاية في غريب الحديث والأثر. ت: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناجي، نشر المكتبة الإسلامية، القاهرة، ١٣٨٣هـ.
٩. ابن الإخوة، محمد بن محمد بن أحمد أبي زيد القرشي. معالم القربة في أحكام الحسبة. ت: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ.
١٠. ابن الجوزي، أبو الفرج عبد الرحمن بن علي. تاريخ عمر بن الخطاب. دار إحياء علوم القرآن، دمشق.
١١. ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله. أحكام القرآن، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ط١.
١٢. ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي. شذرات الذهب في أخبار من ذهب. نشر دار الآفاق، بيروت.
١٣. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. إعلام الموقعين عن رب العالمين. ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة، مصر، ط٢، ١٣٧٤هـ.

١٤. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان. ت: محمـد حامـد الفقي، مطبعة الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٥٧هـ.
١٥. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. الداء والدواء. ت: محمد محيي الدين عبد الحميـد، ط المدني، مصر، ١٣٧٧هـ.
١٦. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. ت: محمد جميل غازي، دار المدني للطباعة والنشر، جدة.
١٧. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. بدائع الفوائد. مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
١٨. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. تهذيب سنن أبي داود. ت: محمد حامد الفقي. مطبعـة أنصار السنة، مصر، ط١.
١٩. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. روضة المحبين. ت: أحمد عبيـد، مطبعـة الـسعادة، مصر، ط١، ١٣٧٥هـ.
٢٠. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. زاد المعاد في هدي خير العباد. ت: شعيب وعبد القادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.
٢١. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب. مدراج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نـستعين. السنة المحمدية، مصر، ط٢.
٢٢. ابن اللحام، أبو الحسن علاء الدين. قواعد ابن اللحام، ت: محمـد حامـد الفقـي، دار الكتـب العلمية، بيروت، ١٤٠٣هـ.
٢٣. ابن المرتضى، أحمد بن يحيى. البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمـصار. دار الحكمـة اليمانية، صنعاء، ط١، ١٣٦٦هـ.
٢٤. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم. الإجماع. ت: فؤاد عبد المنعم أحمد، الناشـر مؤسـسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٤١١هـ.
٢٥. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم. الإشراف على مذاهب أهل العلم. دار الفكر، بيـروت، ١٤١٤هـ.
٢٦. ابن النجار، محمد بن أحمد الفتوحي. منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقـيح وزيـادات. مطبعة السنة المحمدية، مصر، ١٣٨١هـ.
٢٧. ابن الهمام،محمد عبد الواحد السيواسي. فتح القدير شرح الهداية. دار الفكر، بيروت.
٢٨. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. الحسبة في الإسلام. المطبعة السلفية، القاهرة، ١٤٠٠هـ.
٢٩. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيـة. مطبوعـات وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤١٩هـ.
٣٠. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. الفتاوى الكبرى. دار المعرفة، بيروت.

٣١. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. مجموع الفتاوى. جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسـم وابنـه محمد، نشر مكتبة المعارف، الرباط.
٣٢. ابن تيمية، أحمد عبد الحليم. الصارم المسلول على شاتم الرسول. ت/ محمد محيى الدين عبـد الحميد، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٩٨هـ.
٣٣. ابن جزي، محمد بن أحمد. تقريب الوصول إلى علم الأصول.في التوحيد ت: محمد المختـار بن محمد الأمين الشنقيطي، الناشر مكتبة ابن تيمية، ١٤١٤هـ.
٣٤. ابن جزي، محمد بن محمد الكلبي. القوانين الفقهية. الناشر مكتبة الباز، مكة المكرمة.
٣٥. ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد البستي. المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتـروكين. ت: محمد إبراهيم زايد، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٢هـ.
٣٦. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. التلخيص الحبير في تخريج أحاديـث الرافعـي الكبير. إعداد مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، مكـة المكرمـة، الريـاض، ط١، ١٤١٧هـ.
٣٧. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. المطالب العالية بزوائد المـسانيد الثمانيـة. ت: حبيب الرحمن الأعظمي، دار المعرفة، بيروت.
٣٨. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. بلوغ المرام من أدلة الأحكام. تعليق: محمد حامد الفقي، دار البخاري، القصيم، ط١، ١٤٠٩هـ.
٣٩. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. تعريف أهـل التقـديس بمراتـب الموصـفين بالتدليس.ت: أحمد بن علي سير المباركي، ط٢، ١٤١٤هـ.
٤٠. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العـسقلاني. تقريـب التهـذيب. مؤسـسة الرسـالة، ط١، ١٤١٦هـ.
٤١. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. تهذيب التهذيب. دار الفكر، ط١، ١٤٠٤هـ.
٤٢. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. فتح الباري شرح صحيح البخـاري. ت: عبـد العزيز بن باز، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١٤١٠هـ.
٤٣. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني. لسان الميزان. مؤسسة الأعلمـي للمطبوعـات، بيروت، ط٢، ١٣٩٠هـ.
٤٤. ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر. الإصابة في تمييز الصحابة. دار الفكر للطباعة والنـشر، بيروت.
٤٥. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد. الإحكام في أصول الأحكـام ت: أحمـد شـاعر، مطبعـة السعادة، مصر، ط١، ١٣٤٧هـ.
٤٦. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد. المحلى بالآثار. دار الفكر، بيروت.

٤٧. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد. مراتب الإجماع. دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
٤٨. ابن خلكان، أحمد بن محمد بن أبي بكر. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان. مطبعة السعادة، القاهرة، ط١، ١٣١٧هـ.
٤٩. ابن دقيق العيد، محمد بن علي. إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام. ت: علي بن محمد الهندي، شركة الفتح للطباعة، الناشر المكتبة السلفية، القاهرة، ط٢، ١٤٠٩هـ.
٥٠. ابن رجب، أبو الفرج عبد الرحمن بن شهاب الدين أحمد. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم. مؤسسة الكتب الثقافية. بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.
٥١. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد . بداية المجتهد ونهاية المقتصد. مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
٥٢. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة. ت: محمد حجي وآخرين، نشر دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٤هـ.
٥٣. ابن سعد، محمد بن سعد بن منيع. الطبقات الكبرى. تصوير دار صادر، بيروت.
٥٤. ابن سنان، محمد بن علي.الجانب التعزيري في جريمة الزنى. رسالة ماجستير منشورة، ط١، ١٤٠٢هـ.
٥٥. ابن شَبه، عمر بن شبه النميري البصري. تاريخ المدينة المنورة. ت: فهيم محمد شلتوت، طبع دار الأصفهاني، جدة، ١٣٩٩هـ.
٥٦. ابن عابدين، محمد أمين. رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (حاشية ابن عابدين). دار الفكر ، بيروت،١٤١٥هـ.
٥٧. ابن عبد البر، يوسف بن عبد ا بن محمد. الاستيعاب في أسماء الأصحاب (مطبوع بهامش الإصابة) دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.
٥٨. ابن عبد البر، يوسف بن عبد ا بن محمد. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
٥٩. ابن عبد الرحمن، محمد بن عبد الرحمن الدمشقي. رحمة الأمة في اختلاف الأئمة. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
٦٠. ابن عدي، عبد ا بن عدي الجرجاني. الكامل في ضعفاء الرجال. نشر دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ.
٦١. ابن عمر، يحيى بن عمر الأندلسي. أحكام السوق. ت: حسن حسني عبد الوهاب، طبع الشركة التونسية، ١٩٧٥هـ.
٦٢. ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا. معجم مقاييس اللغة. دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ.

٦٣. ابن فرج، محمد بن فرج القرطبي، أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم. مصورة دار الوعي بحلب عن الطبعة الأولى لمطبعة المجد، القاهرة، ١٣٩٦هـ.
٦٤. ابن فرحون، إبراهيم بن علي. الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب. نشر عباس شقرون، مصر، ط١، ١٣٥١هـ.
٦٥. ابن فرحون، إبراهيم بن علي. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
٦٦. ابن فرغلي، يوسف (ويعرف بسبط ابن الجوزي). إيثار الإنصاف في آثار الخلاف. ت: ناصر بن علي الخليفي، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ.
٦٧. ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع. ط٤، ١٤١٠هـ.
٦٨. ابن قاضي سماوة، محمود بن إسرائيل. جامع الفصولين. طبع المطبعة الأزهرية، القاهرة، ١٣٠٠هـ.
٦٩. ابن قاضي شهبة، أبو بكر أحمد بن محمد بن عمر تقي الدين. طبقات الشافعية. عالم الكتب، بيروت، ط٢،١٤٠٧ هـ.
٧٠. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد. المغني على مختصر الخرقي. ت: عبد الله التركي، وعبد الفتاح الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، ط٢، ١٤١٣هـ.
٧١. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي. الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. المكتب الإسلامي، ط٥، ١٤٠٨هـ.
٧٢. ابن قطلوبغا، أبو العدل زين الدين قاسم. تاج التراجم في طبقات الحنفية. مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٢م.
٧٣. ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل. تفسير القرآن العظيم. دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.
٧٤. ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني. سنن ابن ماجه (مع شرح السندي). ت: خليل مأمون شيحا، توزيع دار المؤيد، الرياض، طبع دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
٧٥. ابن مخلوف، محمد بن محمد. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية. دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٣٤٩هـ.
٧٦. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد. المبدع في شرح المقنع. نشر المكتب الإسلامي، دمشق، ط١، ١٣٩٩هـ.
٧٧. ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد المقدسي. الفروع. نشر عالم الكتب، بيروت، ط٣، ١٤٠٢هـ.
٧٨. ابن منظور، محمد بن مكرم. لسان العرب. دار صادر، بيروت، ط١، ١٩٩٧م.

٧٩. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. البحر الرائق شرح كنز الدقائق. نشر دار المعرفة، بيـروت، ط٢.

٨٠. ابن نجيم، زين الدين، زين الدين بن إبراهيم. السياسة الـشرعية، ت: عبـد ا بـن صـالح الحديثي، دار المسلم، الرياض، ط١، ١٤١٦هـ.

٨١. ابن هبيرة، يحيى بن محمد. الإفصاح عن معاني الصحاح. نشر مؤسسة السعيد بالرياض، طبع مطبعة الدجوي، القاهرة، ١٩٧٨م.

٨٢. ابن هشام، عبد الملك أبو محمد. السيرة النبوية. ت: مصطفى السقا وزميليه، طبـع مـصطفى البابي الحلبي، مصر، ط١، ١٣٥٥هـ.

٨٣. أبو البقاء الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني. الكليات. مؤسسة الرسالة للطباعة والنـشر، ط٢، ١٤١٩هـ.

٨٤. أبو الفداء، محيي الدين. الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية. ت: عبد الفتاح الحلـو، مطبعـة عليش الحلبي، ١٣٩٨هـ.

٨٥. أبو الوفاء، محيي الدين. الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية. ت: عبد الفتاح محمـد الحلـو، مطبعة عيسى الحلبي، ١٣٩٨هـ.

٨٦. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. المراسيل ت: محمد عبده الفـلاّح. نـشر المكتبـة القاسمية، فيصل آباد، طبع في مطبعة المكتبة العلمية، باكستان.

٨٧. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني. صحيح سنن المصطفى (سنن أبي داود) (مع معـالم السنن للخطابي). دار الحديث، بيروت، ط١، ١٣٨٨هـ.

٨٨. أبو زهرة. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي. دار الفكر العربي، القاهرة.

٨٩. أبو زيد، بكر بن عبد ا . الحدود والتعزيرات عند ابن القيم. رسالة ماجـستير منـشورة، دار العاصمة، الرياض، ط٢، ١٤١٨هـ.

٩٠. أبو عبيد، القاسم بن سلاّم. الأموال. ت: محمد خليل حراس، القاهرة، ط١، ١٩٦٨هـ.

٩١. أبو غدة، حسن. أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام. مكتبـة المنـار، الكويـت، ط١، ١٤٠٧هـ.

٩٢. أبو نعيم، أحمد بن عبد ا الأصفهاني. حلية الأولياء وطبقات الصفياء. دار الكتـب العلميـة، بيروت.

٩٣. أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى الموصلي. مسند أبي يعلى الموصـلي. ت: إرشـاد الحـق الأثري، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، ط١، ١٤٠٨هـ.

٩٤. أبو يعلي، محمد بن الحسين الفراء الحنبلي. الأحكام السلطانية والولايات الدينيـة. تـصحيح: محمد حامد الفقي، مطبعة مصطفى الحلبي، ١٣٥٦هـ.

٩٥. أبو يعلي، محمد بن الحسين الفراء الحنبلي. كتاب الروايتين والوجهين. ت: عبد الكـريم بـن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، ١٤٠٥هـ.
٩٦. أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم. الخراج. دار المعرفة، بيروت.
٩٧. الأبي، صالح عبد السميع الأزهري. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل. نشر دار المعرفـة، بيروت، ١٣٦٦هـ.
٩٨. أحمد، أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني. المسند. نشر المكتب الإسلامي ودار صادر، بيروت، ١٣٨٩هـ.
٩٩. الأحمد، محمد بن عبد ا . حكم الحبس في الشريعة الإسلامية. رسـالة ماجـستير منـشورة، الناشر مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط١، ١٤٠٤هـ.
١٠٠. الأستروشني، مجد الدين أبو الفتح الحنفي. الفصول الخمسة عشر فيما يوجب التعزير وما لا يوجب وغير ذلك. مصورة عن مخطوط في مكتبة بخيت بالأزهر، رقـم (٤٦١٠٣) مجـاميع (٩٥٠).
١٠١. أسعد، عبد ا الحنفي. عدة أرباب الفتوى. ترتيب أبي السعود محمد بن علـي الـشرواني، طبعة بولاق، ١٣٠٤هـ.
١٠٢. الأصفهاني، الحسين بن محمد (المعروف بالراغب الأصفهاني) المفردات في غريب القرآن. دار المعرفة، بيروت.
١٠٣. الأطرم، صالح بن عبد الرحمن. حد جريمة الحرابة وعقوبتها في الإسلام. رسالة ماجـستير منشورة، معهد القضاء العالي، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ.
١٠٤. الألباني، محمد ناصر الدين. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل. المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ.
١٠٥. الألباني، محمد ناصر الدين. سلسلة الأحاديث الصحيحة. المكتب الإسلامي، بيـروت، ط٤، ١٤٠٥هـ.
١٠٦. الألباني، محمد ناصر الدين. صحيح الجامع الصغير وزيادته. المكتب الإسـلامي، بيـروت، ط٢، ١٤٠٦هـ.
١٠٧. الألباني، محمد ناصر الدين. صحيح سنن ابن ماجه. الناشر مكتب التربيـة العربـي لـدول الخليج، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٨هـ..
١٠٨. الألباني، محمد ناصر الدين. صحيح سنن أبي داود. الناشر مكتب التربيـة العربـي لـدول الخليج، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٩هـ.
١٠٩. الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف ابن ماجه. المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

١١٠. الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف الجامع الصغير وزيادته. المكتب الإسلامي، بيـروت، ط٣، ١٤١٠هـ.
١١١. الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف سنن أبـي داود. المكتـب الإسـلامي، بيـروت، ط١، ١٤١٢هـ.
١١٢. الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف سنن الترمـذي. المكتـب الإسـلامي، بيـروت، ط١، ١٤١١هـ.
١١٣. الألباني، محمد ناصر الدين. ضعيف سنن النـسائي. المكتـب الإسـلامي، بيـروت، ط١، ١٤١١هـ.
١١٤. الألوسي، محمود بن عبد ا . روح المعاني في تفسير القرآن الكريم والسبع المثاني. مصورة بيروت عن المطبعة المنيرية بمصر.
١١٥. إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد ا الجويني أبو المعالي(الملقب بإمام الحـرمين). غيـاث الأمم في التياث الظلم. ت: عبد العظيم الديب، نشر مكتبة الحرمين، الدوحة، ط١، ١٤٠٠هـ.
١١٦. إمام، عبد السميع. أثر تطبيق الحدود في المجتمع. من البحوث المقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي المنعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، طبـع مطـابع جامعـة الإمـام، الريـاض، ١٤٠٤هـ.
١١٧. الآمدي، علي بن محمد الثعلبي. الإحكام في أصول الأحكام. دار الكتب العلميـة، بيـروت، ١٣٣٩هـ.
١١٨. الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد. أسنى المطالب شـرح روض الطالـب. الناشـر دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.
١١٩. الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد. تحفة الطلاب بشرح تنقيح اللباب (مطبـوع بهـامش حاشية الشرقاوي). دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.
١٢٠. الأنصاري، أبو يحيي زكريا بن محمد. فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
١٢١. أنيس، إبراهيم وآخرون. المعجم الوسيط. دار المعارف، ط٢.
١٢٢. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود. العناية شرح الهداية (مطبوع بهامش فتح القدير لابـن الهمام). دار الفكر، بيروت.
١٢٣. الباجي، سليمان بن خلف بن سعد. المنتقى شرح موطأ الإمام مالك. مطبعة السعادة، مـصر، ط١، ١٣٢٢هـ.
١٢٤. البجيرمي، سليمان بن عمر بن محمد. حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب (المـسماة التجريد لنفع العبيد). دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.

١٢٥. البخاري، محمد بن إسماعيل. التاريخ الصغير. ت: محمود إبراهيم زايد، الناشر دار البـاز، مكة المكرمة، ط١، ١٤٠٩هـ.
١٢٦. البخاري، محمد بن إسماعيل. صحيح البخاري. دار السلام للنشر والتوزيع، الريـاض، ط١، ١٤١٧هـ.
١٢٧. البزار، أبو أحمد بن عمر. البحر الزخار المعروف بمسند البزار. ت: محفوظ الرحمن زيـن ا ، مكتبة العلوم والحكم، المدينة، ط١، ١٤٠٩هـ.
١٢٨. البعلي، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس. الاختيارات الفقهية من فتاوى شـيخ الإسلام ابن تيمية. مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
١٢٩. البعلي، محمد بن أبي الفتح، المطلع على أبواب المقنع. دار الفكر، بيروت، ط١، ١٣٨٥هـ.
١٣٠. البغدادي، عبد الوهاب بن نصر. الإشراف على مسائل الخلاف. مطبعة الإدارة.
١٣١. البغدادي، عبد الوهاب. المعونة على مذهب عالم المدينة. ت: حميش عبد الحق، الناشر مكتبة الباز، مكة المكرمة، ط٣، ١٤٢٠هـ.
١٣٢. البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي. حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين. دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط١، ١٣١٩هـ.
١٣٣. البلوي، عيد بن أحمد بن عواد. التشديد والتخفيف في العقوبات التعزيرية في الفقه والنظـام. بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير، غير منشور، جامعة الإمام محمد بن سـعود الإسـلامية، المعهد العالي للقضاء، الرياض، ١٤١٧هـ.
١٣٤. بهنسي، أحمد فتحي. العقوبة في الفقـه الإسـلامي. دار الرائـد العربـي، بيـروت، ط٢، ١٤٠١هـ.
١٣٥. بهنسي، أحمد فتحي، الحدود في الإسلام. مؤسسة الخليج العربي، القاهرة، ط٣، ١٤٠٧هـ.
١٣٦. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. الروض المربع بشرح زاد المستنقع. ت: بشير محمد عيون، مكتبة دار البيان، دمشق، ط٢، ١٤٢٠هـ.
١٣٧. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. شرح منتهى الإرادات. عالم الكتب، بيـروت، ط١، ١٤١٤هـ.
١٣٨. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. كشاف القناع عن متن الإقنـاع. ت: محمـد حـسن محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ.
١٣٩. البوطي، محمد سعيد رمضان. محاضرات في الفقه المقارن. نشر دار الفكر، دمـشق، ط٢، ١٤٠٢هـ.
١٤٠. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي. السنن الكبرى. دار الفكـر للطباعـة والنـشر، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.

١٤١. التبريزي، محمد بن عبد الله الخطيب. مشكاة المصابيح. ت: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٥هـ.
١٤٢. الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة. الجامع الصحيح (سنن الترمذي) ت: أحمد محمد شاكر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٥٦هـ.
١٤٣. التمرتاشي، محمد بن عبد الله. تنوير الأبصار (مع الدر المختار). طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٢، ١٣٨٦هـ.
١٤٤. التهانوي، ظفر أحمد العثماني. إعلاء السنن. ت: حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
١٤٥. الجبعي، زين الدين بن علي العاملي. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية. دار العالم الإسلامي، بيروت.
١٤٦. الجرجاني، علي بن محمد بن علي. التعريفات. دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
١٤٧. الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي. أحكام القرآن. دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٤١٤هـ.
١٤٨. الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي. مختصر اختلاف العلماء للطحاوي. ت: عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٢، ١٤١٧هـ.
١٤٩. الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي (المشهور بالجمل). حاشية الجمل على شرح المنهج (المسمى بفتح الوهاب للشيخ زكريا الأنصاري). دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٠٥هـ.
١٥٠. الجندي، حسني. فكرة العقوبات التبعية والتكميلية في الشريعة الإسلامية. دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٣م.
١٥١. الجوهري، إسماعيل بن حماد. تاج العروس وصحاح العربية (الصحاح). دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤١٩هـ.
١٥٢. الحاكم، أبو عبد الله محمد، المعروف بالحاكم. المستدرك على الصحيحين. دار المعرفة، بيروت.
١٥٣. الحسيني، أسعد المدني. الفتاوى السعدية في فقه الحنفية. رتبها: محمد مصطفى قنوى زادة، المطبعة الخيرية، القاهرة، ١٣٠١هـ.
١٥٤. الحصكفي، محمد بن علي بن محمد. الدر المختار شرح تنوير الأبصار. طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٢، ١٣٨٦هـ.

١٥٥. الحصيني، محمد بن صلاح بن رشود. عقوبة النفي والتغريب في الفقه الإسـلامي. رسـالة ماجستير غير منشورة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهـد العـالي للقـضاء، الرياض، ١٤٠٩هـ.
١٥٦. الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن(المعروف بالحطاب الرعيني). مواهـب الجليـل لشرح مختصر خليل. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
١٥٧. الحلبي، إبراهيم بن محمد المعروف بالبرهان الحلبي، غاية البيان في تتمـة لـسان الحكـام (مطبوع بذيل أصله لسان الحكام لابن الشحنة، وهذا مطبوع بذيل معين الحكـام للطرابلـسي) نشر مصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٣هـ.
١٥٨. الحنبلي، جميل. مختصر طبقات الحنابلة. مطبعة الترقي، دمشق، ١٣٣٩هـ.
١٥٩. الخرشي، محمد بن عبد ا . شرح الخرشي على مختصر خليل (بهامـشه حاشـية العـدوي عليه). دار الفكر، بيروت.
١٦٠. الخطابي، حمد بن محمد أبو سليمان البستي. معالم الـسنن (شـرح سـنن أبـي داود). دار الحديث، بيروت، ط١، ١٣٨٨هـ.
١٦١. الخليفي، ناصر بن علي. الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسـلامي. رسالة دكتوراة منشورة، مطبعة المدني، القاهرة، ١٤١٢هـ.
١٦٢. الدار قطني، علي بن عمر. سنن الدارقطني. ت: مجدي بن منصور بن سيد الـشورمي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ.
١٦٣. الدارمي، عبد ا بن عبد الرحمن. سنن الدارمي.ت: فواز أحمد رمزي، وخالد السبع العلمي، دار الريان للتراث، القاهرة، ط١، ١٤٠٧هـ.
١٦٤. الدردير، أحمد بن محمد العدوي. الشرح الكبير على مختصر خليل (مطبوع بهامش حاشـية الدسوقي). طبع دار الفكر، بيروت.
١٦٥. الدردير، أحمد بن محمد. الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمـام مالـك. دار المعرف، مصر، ١٣٩٢هـ.
١٦٦. الدسوقي، محمد عرفة. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للـدردير. دار الفكـر للطباعـة والنشر، بيروت.
١٦٧. الدهلوي، أحمد المعروف بشاه ولي ا بن عبد الرحيم. حجة ا البالغة. ت: محمود طعمـة حلبي، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
١٦٨. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. التلخيص من المستدرك. دار المعرفة، بيروت.
١٦٩. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. الكاشف في معرفة من له رواية في الكتـب الـستة. ت: عزت علي عطية، وموسى محمد الموشى، دار الكتب الحديثة، القاهرة، ط١، ١٣٩٢هـ.

١٧٠. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. الكبائر. دار إحياء التراث العربي، بيروت.

١٧١. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. سير أعلام النـبلاء. ت: شـعيب الأرنـؤوط وآخـرين، مؤسسة الرسالة، ط٧، ١٤١٠هـ.

١٧٢. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان. ميزان الاعتدال في نقد الرجال. ت: علي محمد البجادي، وفتحية علي البجادي، دار الفكر العربي.

١٧٣. رؤوف، عبيد. جرائم التزييف والتزوير. القاهرة، ط٣، ١٩٧٨هـ.

١٧٤. الرازي، أبو عبد ا فخر الدين. التفسير الكبير (مفاتيح الغيب). نـشر دار إحيـاء التـراث العربي، بيروت، ط٣.

١٧٥. الرازي، أبو محمد عبد الرحمن. علل الحديث. دار المعرفة، لبنان، ١٩٨٥هـ.

١٧٦. الرازي، عبد الرحمن أبي حاتم محمد بن إدريس. الجرح والتعديل. دار الفكر، بيروت، عـن ط١، ١٣٧٢هـ.

١٧٧. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر. مختار الصحاح. مكتبة لبنان، بيروت.

١٧٨. الرحيباني، مصطفى السيوطي. مطالب أولي النهى فـي شـرح غايـة المنتهـى. المكتـب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٨٠هـ.

١٧٩. الرشيدي، أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد (المعروف بالرشيدي). حاشية الرشـيدي على نهاية المحتاج. نشر مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٨٦هـ.

١٨٠. الرصاع، محمد الأنصاري (المشهور بالرصاع التونسي). شرح حدود ابن عرفـة. مطبعـة فضالة، المحمدية، المغرب، ١٤١٢هـ.

١٨١. الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. دار الفكـر، بيروت، ١٤٠٤هـ.

١٨٢. الرملي، محمد بن أحمد. حاشيته على أسنى المطالـب للأنـصاري (مطبـوع مـع أسـنى المطالب). الناشر دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ.

١٨٣. الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني. تاج العروس من جواهر القاموس. دار الفكـر، بيـروت، المكتبة التجارية، ١٤١٤هـ.

١٨٤. الزحيلي، محمد. عقوبة النفي في الفقه الإسلامي. دار المكتبي للطباعـة والنـشر، دمـشق، ١٤١٨هـ.

١٨٥. الزرقاء، أحمد بن محمد. شرح القواعـد الفقهيـة. دار الغـرب الإسـلامي، بيـروت، ط١، ١٤٠٣هـ.

١٨٦. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن علوان المالكي. شرح الزرقاني على مختصر خليـل. دار الفكر، بيروت.

١٨٧. الزركشي. بدر الدين محمد بن بهادر. زهر العريش في تحريم الحشيش. دار الوفاء.
١٨٨. الزركشي، محمد بن عبد ا . شرح الزركشي على متن الخرقي. ت: عبد الملك بن عبـد ا بن دهيش، دار خضر للطباعة والنشر، بيروت، ط٢، ١٤٢٠هـ.
١٨٩. الزركلي، خير الدين. الأعلام. دار العلم للملايين، بيروت، ط٨، ١٩٨٩م.
١٩٠. الزمخشري، جار ا محمود بن عمر. الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل. دار الفكر، بيروت.
١٩١. الزيلعي، عبد ا بن يوسف. نصب الراية تخريج أحاديـث الهدايـة. دار الكتـب العلميـة، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
١٩٢. الزيلعي، عثمان بن علي. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.
١٩٣. الساعاتي، أحمد عبد الرحمن البنا. الفتح الرباني بترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (مع مختصر شرحه بلوغ الأماني من أسرار الفتح الربـاني). دار إحيـاء التـراث العربـي، بيروت، ط١.
١٩٤. السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي. طبقات الشافعية الكبرى. ت: عبد الفتـاح الحلـو، ومحمود الطناجي، طبع عيسى الحلبي، القاهرة، ١٣٨٣هـ.
١٩٥. السبكي، عبد الوهاب بن علي. معيد النعم ومبيد النقم. طبع دار الكتـاب العربـي، مـصر، ١٩٤٨م.
١٩٦. السرخسي، محمد بن أحمد. المبسوط. بيروت، ط٣.
١٩٧. السندي، أبو الحسن الحنفي. شرح سنن ابن ماجه ت: خليل مأمون شيحا، توزيع دار المؤيد، الرياض، طبع دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
١٩٨. السندي، أبو الحسن نور الدين عبد الهادي. حاشية السندي علـى سـنن النـسائي. الناشـر والطباعة دار البشائر الإسلامية، ط٣، ١٤٠٩هـ.
١٩٩. السندي، محمد بن عابدين الخزرجي. طوالع الأنوار لشرح الدر المختار. المكتبة الأزهريـة، القاهرة، ١٩٨٧م.
٢٠٠. السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد. الأشباة والنظائر. دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٠١. السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد. الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير(مـع شرح فيض القدير للمناوي) مطبعة مصطفى محمد، مصر، ط١، ١٣٥٦هـ.
٢٠٢. الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي الاعتصام ت: سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، الخبر، ط٣، ١٤١٥هـ.
٢٠٣. الشافعي، محمد بن إدريس. الأم. نشر دار الشعب، القاهرة.

٢٠٤. الشبراملسي، أبو الضياء نور الدين علي بن علي. حاشية الشبراملسي على نهايـة المحتـاج للرملي. نشر مصطفى الحلبي، ط الأخيرة، ١٣٨٦هـ.
٢٠٥. الشدي، سليمان بن محمد بن عبد العزيز. العقوبات التكميلية فـي الفقـه والنظـام. رسـالة ماجستير غير منشورة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسـلامية، المعهـد العـالي للقـضاء، الرياض، ١٤١٩، ١٤٢٠هـ.
٢٠٦. الشربيني، محمد الخطيب. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج. طبعة مصطفى الحلبـي، القاهرة، ١٣٧٧هـ.
٢٠٧. الشرقاوي، عبد ا بن حجازي بن إبراهيم الأزهري. حاشية الشرقاوي على تحفة الطـلاب بشرح تجريد تنقيح اللباب لزكريا الأنصاري. دار الفكر، بيروت.
٢٠٨. الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن. ط١.
٢٠٩. الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد المختار. مذكرة في أصول الفقه. الناشر مكتبة ابن تيميـة، القاهرة، ط٣، ١٤١٦هـ.
٢١٠. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار. دار الفكر، بيـروت، ١٤١٩هـ.
٢١١. الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي. المهذب في فقه الإمام الشافعي. شـركة مكتبة وطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ط٣، ١٣٩٦هـ.
٢١٢. الصاوي، أحمد بن محمد. بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مـذهب الإمـام مالـك. طبعـة مصطفى الحلبي، مصر، ١٣٧٢هـ.
٢١٣. صدقي، عبد الرحيم، الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية. مكتبـة النهـضة المـصرية، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ.
٢١٤. الصنعاني، أحمد بن قاسم العنسي. التاج المذهب لأحكام المذهب. الناشر مكتبة اليمن.
٢١٥. الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير اليمني. العدة. حاشية على إحكام الأحكام شرح عمـدة الأحكام لابن دقيق العيد. ت: عبد المعطـي أمـين قلعجـي. دار الأقـصى، القـاهرة، ط١، ١٤١٠هـ.
٢١٦. الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير اليمني. سبل السلام شرح بلوغ المرام. ت: محمد عبـد القادر عطا، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
٢١٧. الطبراني، سليمان ابن أحمد. المعجم الكبير. ت: حمدي عبد المجيد السلفي، دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٧هـ.
٢١٨. الطبرسي، ميرزا حسين النوري. مستدرك الوسائل. منشورات المكتبة الإسلامية، طهـران، ١٣٨٢هـ.

٢١٩. الطبري، محمد بن جرير. جامع البيان عن تأويل آي القـرآن (تفـسير الطبـري). مطبعـة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٢، ١٣٧٣هـ.

٢٢٠. الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي. شرح معاني الآثار. ت: محمد زهري النجار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ.

٢٢١. الطرابلسي، علاء الدين أبو الحسن. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام. نشر مصطفى الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٣هـ.

٢٢٢. الطريفي، ناصر بن عقيل بن جاسر. القضاء في عهد عمر بن الخطـاب. رسـالة دكتـوراة منشورة، دار المدني للطباعة والنشر، جدة، ط١، ١٤٠٦هـ.

٢٢٣. الطريقي، عبد ا بن عبد المحسن. جريمة الرشوة في الشريعة الإسـلامية. الريـاض، ط٣، ١٤٠٣هـ.

٢٢٤. الطيار، عبد ا بن محمد بن أحمد. المخدرات في الفقه الإسلامي. مكتبة التوبة، الريـاض، ط١، ١٤١٢هـ.

٢٢٥. -عامر، عبد العزيز موسى. التعزير في الشريعة الإسلامية. رسالة دكتـوراة منـشورة، دار الفكر العربي، القاهرة.

٢٢٦. عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني. المصنف. ت: حبيب عبـد الـرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

٢٢٧. عبد العزيز، أمير. الفقه الجنائي في الإسلام. دار السلام للطباعـة والنـشر، مـصر، ط١، ١٤١٧هـ.

٢٢٨. العدوي، علي. حاشية العدوي على مختصر خليل (مطبوع بهـامش شـرح الخرشـي). دار الفكر، بيروت.

٢٢٩. العراقي، زين الدين أبو الفضل عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن. طرح التثريب فـي شرح التقريب. دار المعارف.

٢٣٠. العقيلي، محمد بن عمرو بن موسى بن حماد. الضعفاء الكبير. ت: عبد المعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٨هـ.

٢٣١. عكاز، فكري أحمد. فلسفة العقوبة في الشريعة والقانون. شـركة مكتبـات عكـاظ للنـشر والتوزيع، الرياض، ١٤٠٢هـ.

٢٣٢. العلائي، صلاح الدين أبو سعيد بن خليل. جامع التحصيل في أحكام المراسيل.ت: حمدي عبد المجيد السلفي، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ.

٢٣٣. عليش، محمد بن أحمد. تقريرات عليش على شرح الدردير (مطبوع مع حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير). دار الفكر، بيروت.

٢٣٤. عليش، محمد بن أحمد. منح الجليل على مختصر خليل. مـصورة ليبيـا لطبعـة المطبعـة الكبرى، القاهرة، ١٢٢٤هـ.

٢٣٥. عميرة، أحمد البرلسي شهاب الدين (الملقب بعميرة). حاشيته على شـرح المنهـاج للمحلـي (وهي مطبوعة في أسفل حاشية القليوبي). طبع مـصطفى البـابي الحلبـي، القـاهرة، ط٣، ١٣٧٥هـ.

٢٣٦. العوا، محمد سليم. في أصول النظام الجنائي الإسـلامي. نـشر دار المعـارف، القـاهرة، ١٣٩٨هـ.

٢٣٧. عودة، عبدالقادر. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضـعي. مؤسـسة الرسـالة، بيروت، ط١٠، ١٤٠٩هـ.

٢٣٨. العيني، محمود بن أحمد. عمدة القاري شرح صحيح البخاري. دار الفكـر، بيـروت. ط١، ١٤١٨هـ.

٢٣٩. الغامدي، محمد بن سعد آل شراز. عقوبة الإعدام. رسالة دكتوراة منشورة، الناشر مكتبة دار السلام، الرياض، ١٤١٣هـ.

٢٤٠. الغزالي، محمد بن محمد. المستصفى. مطبعة مصطفى محمد، القاهرة، ط١، ١٣٥٦هـ.

٢٤١. الغزي، عيسى بن عثمان بن عيسى بن غازي. أدب القضاء. الناشر مكتبة نزار الباز، مكـة المكرمة، والرياض، ط١، ١٤١٧هـ.

٢٤٢. فرج. محفوظ إبراهيم. العقوبة في التشريع الإسلامي. الناشر دار الاعتصام، القـاهرة، ط١، ١٤٠٤هـ.

٢٤٣. الفوزان، صالح بن فوزان بن عبد ا . الملخص الفقهي. دار ابن الجوزي للنشر والتوزيـع، الرياض، ط٢، ١٤١٥هـ.

٢٤٤. الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب. القاموس المحيط. دار إحياء التراث العربي، بيـروت، ط١، ١٤١٧هـ .

٢٤٥. الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقْري. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي. المكتبة العلمية، بيروت.

٢٤٦. القدوري، أحمد بن محمد البغدادي. متن مختصر القدوري. مطبعة مصطفى البـابي الحلبـي وأولاده، مصر، ط٣، ١٣٧٧هـ.

٢٤٧. القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي. الفروق. عالم الكتب، بيروت.

٢٤٨. القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري. الجامع لأحكام القرآن. دار الكتب العلميـة، بيـروت، ط٥، ١٤١٧ هـ.

٢٤٩. قلعجي، محمد روّاس. موسوعة فقه عمـر بـن الخطـاب. دار النفـائس، بيـروت، ط5، ١٤١٨هـ.

٢٥٠. القليوبي، أحمد بن أحمد بن سلامة، شهاب الدين. حاشية القليوبي على شرح جـلال الـدين المحلي لمنهاج الطالبين للنووي (في هامشه الشرح والمنهاج وفي أسفله حاشية عميرة علـى شرح المحلي). طبع مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٣، ١٣٧٥هـ.

٢٥١. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ت: علي محمد معوض، وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.

٢٥٢. كحالة. محمد رضا. معجم المؤلفين. مطبعة الترقي، دمشق، ١٣٨٠هـ.

٢٥٣. اللكنوي، محمد عبد الحي. الفوائد البهية في تراجم الحنفية. مطبعـة الـسعادة، مـصر،ط١، ١٣٢٤هـ.

٢٥٤. اللهيبي، مطيع ا دخيل ا سليمان الصرهيد. العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة. رسالة دكتوراة منشورة ، تهامة، جدة، ١٤٠٤هـ.

٢٥٥. مالك، مالك بن أنس الأصبحي. المدونة الكبرى (برواية سحنون عن ابن القاسم). تصوير دار صادر، بيروت، عن الطبعة الأولى بدار السعادة بمصر، ١٣٢٣هـ.

٢٥٦. مالك، مالك بن أنس الأصبحي. الموطأ (مع شرحه للزرقاني). دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٥٧. المالكي، محمد بن علي بن حسين. تهذيب الفروق والقواعد الـسنية فـي الأسـرار الفقهيـة (مطبوع بهامش الفروق للقرافي). عالم الكتب، بيروت.

٢٥٨. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. أدب القاضي. ت: يحيى هلال سرحان، طبـع بغـداد، ١٣٩٢هـ.

٢٥٩. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. الأحكام السلطانية والولايات الدينية. دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤١٠هـ.

٢٦٠. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب. الحدود من الحاوي الكبيـر. ت: إبـراهيم بـن علـي صندقجي، ط١، ١٤١٥هـ.

٢٦١. الماوردي، علي بن محمد بين حبيب. الحاوي الكبير في فقـه الإمـام الـشافعي. ت: علـي معوض، وعادل أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٦٢. المباركفوري، محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم. تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمـذي. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ.

٢٦٣. المجد بن تيمية، أبو البركات عبد السلام بن عبد ا . المحرر في الفقه. الناشـر دار الكتـاب العربي، بيروت.

٢٦٤. المرداوي، على بن سليمان. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل. دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
٢٦٥. المرداوي، علي بن سليمان. التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع. مطابع الدجوي، القاهرة، الناشر المؤسسة السعيدية، الرياض.
٢٦٦. المرصفي، سعد. أحاديث السرقة في ضوء أصول التحديث رواية ودرايـة. مكتبـة المنـار الإسلامية، الكويت، ط١، ١٤١٦هـ.
٢٦٧. المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل. الهداية في شرح بداية المبتـدي. دار إحيـاء التراث العربي، بيروت.
٢٦٨. المزني، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المصري. مختصر المزني في فروع الشافعية. دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
٢٦٩. مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري. صحيح مسلم. دار المغني للنـشر والتوزيـع. الرياض، ط١، ١٤١٩هـ.
٢٧٠. المقدسي، عبد الرحمن بن إبراهيم. العدة شرح العمدة. المطبعة السلفية، مصر.
٢٧١. المناوي، محمد عبد الرؤوف بن علي. فيض القدير شرح الجامع الصغير. مطبعة مـصطفى محمد، مصر، ط١، ١٣٥٦هـ.
٢٧٢. منلاخسرو. محمد بن فراموز. الدرر الحكام في شرح غـرر الأحكـام. طبعـة اسـتانبول، ١٩٧٨م.
٢٧٣. المنيعي، محمد بن سليمان بن عثمان. زيادة الجلد في التعزير على المقدر في جرائم الحدود. مجلة جامعة أم القرى للبحوث العلمية المحكمة، مكة المكرمة، العدد الثامن عشر، ١٤١٩هـ.
٢٧٤. الموّاق، محمد بن يوسف. التاج والإكليل لمختصر خليل (بهامش مواهب الجليل للحطـاب). دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
٢٧٥. الموصلي، عبد ا بن محمود بن مودود. الاختيار لتعليل المختار. مكتبة دار البـاز، مكـة الكرمة، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٧٦. الميداني، عبد الغني الغنيمي الدمشقي. اللباب في شرح الكتاب للقدوري. دار الكتب العلميـة، بيروت.
٢٧٧. النسائي، أحمد بن شيب، سنن النسائي (مع حاشية السندي). ترقيم: عبد الفتاح أبو غـدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط٣، ١٤٠٩هـ.
٢٧٨. نظام وجماعة من علماء الهند، الفتاوى العالمكيرية (المسماة بالفتاوى الهنديـة). دار إحيـاء التراث العربي، بيروت، ط٣، ١٤٠٠هـ.

٢٧٩. النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم. الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني. المكتبة التجارية الكبرى، التوزيع: دار الفكر بيروت.

٢٨٠. النووي، محيي الدين بن شرف بن مري. الأربعون النووية (مع جامع العلوم والحكم لابن رجب). مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

٢٨١. النووي، يحيى بن شرف بن مري. المجموع شرح المهذب. دار الفكر، بيروت.

٢٨٢. النووي، يحيى بن شرف بن مري. تهذيب الأسماء واللغات. دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.

٢٨٣. النووي، يحيى بن شرف بن مري. روضة الطالبين وعمدة المفتين. المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ.

٢٨٤. النووي، يحيى بن شرف بن مري. شرحه على صحيح مسلم (المسمى بالمنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج). دار الكتب العلمية، بيروت.

٢٨٥. النووي، يحيى بن شرف بن مري. منهاج الطالبين وعمدة المفتين. دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.

٢٨٦. الهذلي، جعفر بن الحسن. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام. دار الأضواء، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.

٢٨٧. الهيتمي، أحمد بن حجر السعدي. الزواجر عن اقتراف الكبائر. طبع مصطفى البابي الحلبي، مصر.

٢٨٨. الهيتمي، أحمد بن حجر السعدي. تحفة المحتاج بشرح المنهاج. تصوير صادر، بيروت، عن المطبعة الميمنية بمصر، ١٣١٥هـ.

٢٨٩. الهيثمي، علي بن أبي بكر. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد. مؤسسة المعارف، بيروت، ١٤٠٦هـ.

٢٩٠. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. الموسوعة الفقهية. طباعة دار السلاسل، الكويت، ١٤٠٩هـ.

٢٩١. وكيع، محمد بن خلف بن حيان. أخبار القضاة. مطبعة الاستقامة، القاهرة، ط١، ١٣٦٦هـ.

٢٩٢. الونشريسي، أحمد بن يحيى. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء أفريقيا والأندلس والمغرب. إخراج: محمد حجي وآخرين، طبع دار المغرب الإسلامي، بيروت، ١٤٠١ هـ.

ثامناً: فهرس الموضـ ـوعات

الموضوع **الصفحة**

الفصل التمهيدي

مدخل الدراسة

الفصل الأول

في بيان معنى العقوبة التعزيرية

الفصل الثا

في بيان أنواع العقوبة التعزيرية الزائدة



الفصل الثالث
في بيان الزيادة التعزيرية في الجرائم الحدية

الفصل الرابع
في بيان الزيادة في العقوبة التعزيرية

الفصل ا امس
في بيان أسباب الزيادة التعزيرية وضوابط التطبيق

الخاتمــة

الفهارس العامـة

الخاتمــة

وتشـمل الآتـي:

أولاً: نتائج البحث:

بعد العرض في هذا الموضوع يمكن إجمال أهم النتائج المستخلصة من البحث فيما يلي:

١- أن الراجح في أقل التعزير: أنه لا حد لأقله؛ لأن التقدير أو التحديد لا يكون إلا بنص شرعي يجب المصير إليه، ولا نص على أقل التعزير.

٢- أن الراجح في أكثر التعزير: أنه لا حد لأكثره، فللإمام أن يعزر ولو زاد عن الحد، فمقدار التعزير متروك لاجتهاده ولا يقدر بقدر معين شريطة أن يبذل فيه أقصى جهده غير متبع لهواه.

٣- أن العقوبات التعزيرية الزائدة لها أنواع كثيرة كعقوبة الجلد، والحبس، والنفي أو التغريب، والقتـل وغيرها من العقوبات ... فعقوبة الجلد ترجح أنه يجوز الزيادة في التعزير على عشر جلدات كما هو مذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، ورواية عن أحمد، وقول عند الزيدية. وأن منشأ الخلاف هو في دلالة حديث أبي بردة الأنصاري – رضي الله عنه – كما أن الفقهاء القائلين بجواز الزيادة في العقوبة التعزيرية على عشر جلدات اختلفوا فيما بينهم في اعتبار القدر الذي يجوز تجـاوزه، وقد ترجح أن التعزير بالجلد يجوز ولو زاد عن الحد، وهو قول المالكية، وقول عند الزيدية.

٤- الراجح أن عقوبة النفي والحبس تعزيراً ليس لها حد مقدر لا تتعداه، بل هي تختلف زيادة ونقصاً، تشديداً وتخفيفاً باختلاف الأحوال والظروف ...، وللقاضي سلطة واسعة في شأنها.

٥- أن الراجح في معنى النفي في آية الحرابة: أن ينفى المحارب عن بلده إلى غيرهـا مـع تـرجيح سجنه في الموضع المبعد إليه، كما أن المراد بالنفي هو: الإبعاد والطرد والتغريب في البلدان، أو الحبس والسجن أو هما معاً.

٦- في مسألة القتل تعزيراً الراجح: جواز العقوبة بالقتل في بعض الجرائم الخطيرة التي لا يحسمها إلا القتل، ولا ينبغي التوسع في إباحتها، فكل ما اقتضته المصلحة ولم تندفع المفسدة إلا بقتلـه فإنـه يقتل.

٧- أن العقوبات المالية أنواع ويجب التمييز بين التعزير بإتلاف المال، أو التعزير بأخذ المال فالراجح جواز العقوبة به، وكذا التعزير بتغيير المال فقد وقع الاتفاق على إزالة وتغيير كل ما كان مـن العين أو التأليف المحرم.

٨- أنه يجوز لولي الأمر أن يضيف عقوبة تعزيرية مالية كتحريق أماكن يدار فيها الخمر بعد إقامـة الحد على الجاني، أو مصادرة المواد التي يشرب فيها الخمر.

٩- أن عقوبة التغريب في حد الزنى لغير المحصن حد وليس بتعزير، وأنه لا يجوز أن يـنقص عـن حده، وأن التغريب من تمام الحد ويجب الجمع بينه وبين الجلد، وهو قول جمهـور الفقهـاء مـن المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية، خلافاً للحنفية القائلين بأن التغريب ليس واجباً كعقوبة حد في جريمة الزنى، وإنما هو تعزير راجع لاجتهاد الإمام فله أن يجمع بينه وبين الجلد زيادة علـى الحد.

١٠- أن الراجح في مسألة من يغرب في حد الزنى: وجوب التغريب على الرجل الحر الزاني البكـر، أما المرأة فإن وجدت محرماً متطوعاً بالسفر معها وأمنت الفتنة في بلد التغريب، فإنه يجب عليها أن تغرب أيضاً؛ لأن نص عموم التغريب لا معارض له في هذه الحالة، أما فيما سوى هذه الحالة فلا تغرب، ولا دليل هنا يلزم الولي السفر معها، إلاّ أنه في حالة تعذر وجود المحرم فإن المتوجه سجن المرأة في بلدها؛ لأن السجن يقوم مقام التغريب، وهو قول اللخمي من المالكية.

وعلى هذا فلا يجوز للقاضي أن يلزم الولي السفر معها؛ لأن كُلفة السفر وأجرة المـرأة فيـه زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به، كما أن في إيجاب التغريب عليها يلزم منه الزيادة علـى الحد.

١١- أن عقوبة من زنى بذات محرمه القتل مطلقاً، أحصن أم لم يحصن، فلا يجوز للقاضي أن ينقص عن قتله بعقوبة أخرى أو يستبدل بها غيرها، وسواء كانت هذه الجريمة في الكعبة أو في الحـرم، أو في غير ذلك من الأماكن المفضلة. بل إن العقوبة تزاد وتشدد بحسب حرمة الأيـام المفـضلة والأمكنة أيضاً.

١٢- أن الراجح في حد العبد إذا قذف حراً: أنه على النصف من حد الحر والحرة، فعليه أربعون جلدة وهو قول الجمهور، والأربعون الأخرى تعتبر زيادة تعزيرية على ما هو مقدر في حد القذف، ولا ويجوز للقاضي أن ينقص عن الأربعين في عقوبة العبد وله أن يزيد عن الأربعين جلـدة إذا رأى المصلحة في الزيادة، بحسب الأحوال والأشخاص من باب التعزير.

١٣- الراجح فيمن قذف واحدة من زوجات النبي صلى ا عليه وسلم فحكم ذلك مثل عائشة – رضي ا عنها-، فإنه يكفر ويستحق القتل، وهو ما ذهب إليه الحنفية، والمالكية في قول، والحنابلة فـي الصحيح، واختيار ابن تيمية، وابن حزم الظاهري، ولا يجوز للقاضي أن ينزل بالعقوبة بأقل مـن هذا حتى لو فرض حد الفرية ثمانون جلدة على رأي الشافعية ومن وافقهم، أو حده حـد الفريـة وزاد حداً آخر على رأي مسروق.

١٤- أن الراجح في عقوبة شرب الخمر أنها حدية مقدرة لا تعزيرية، وهو قول جمهور العلماء الأئمة الأربعة والظاهرية، وأن مقدار حد شارب الخمر أربعون جلدة، وهي الحد المقدر الذي لابد منـه ولا يجوز النقص عن ذلك، وهو قول الشافعي، ورواية عـن أحمـد، ومـذهب الظاهريـة، وأن

الأربعون الزائدة عليها تعزيراً يجوز للإمام فعلها إذا رأى مصلحة، فزيادة عمر – رضي ا عنه – تعزيرات، إلى رأي الإمام في فعلها أو تركها.

١٥- أن عقوبة شارب الخمر إذا تكرر منه في الرابعة الجلد حداً، وإذا رأى الإمام قتله في الرابعة تعزيراً للمصلحة ودفع المفسدة فيجوز ذلك، لا سيما إذا أكثر منه وأدمن ولم ينهه الحد واستهان به، وهذ هو رأي بعض الحنابلة. فكما أن للإمام نفيه، أو حلق رأسه، أو الزيادة على الأربعين بجلده تعزيراً، أو بحبسه، فكذلك له قتله تبعاً للمصلحة، وهذا من قبيل الزيادة التي يفعلها الإمام سياسة.

١٦- أن العقوبات التعزيرية الزائدة لشارب الخمر كالتبكيت، والنفي، وحلق الراس، والجلد ... وغيرها، فالراجح أنه يجوز فعلها زيادة على الحد، وهذه الزيادات من الأحكام المتعلقة بالأئمة.

١٧- أن الراجح في المخدرات أنها مسكرة وتعطى حكم المسكر من كل وجه، فهي نوع من أنواع الخمر؛ لاشتراكهما في علة الحرمة، وهي الإسكار. وعلى هذا فالراجح أن عقوبة متعاطي المخدرات حدية ويجب على متعاطيها الحد الشرعي للخمر.

١٨- أن العقوبات التعزيرية الزائدة للسارق كالتشهير، والحبس، والجلد ... فالراجح أنه يجوز فعلها زيادة عن الحد، وهذه الزيادة من الأحكام المتعلقة بالأئمة.

١٩- أن الراجح في عقوبة تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها أنها راجعة إلى اجتهاد الإمام فيما يراه مصلحة، وهو رأي الحنفية، فهي عقوبة تعزيرية تكميلية زائدة عن الحد. فيجوز له أن يزيد هذه العقوبة بعد حده.

٢٠- أن القول الراجح فيمن تكررت منه السرقة بعد قطع يده اليمنى، ثم الرجل اليسرى، وإن عاد وسرق ثالثاً فإنه لا يجوز أن يزاد عليه قطعاً آخر، إلا أنه يجوز للإمام أن يعزره بحبس أو جلد أو نحو ذلك بما يراه رادعاً له وزاجراً لغيره.

٢١- أنه يجب الضمان والقطع معاً في عقوبة السارق وهو ما ذهب إليه الشافعية، والحنابلة وغيرهم ولا يجوز للقاضي إسقاط أحدهما عن الآخر، ولا يعتبر اجتماعهما من الزيادة في العقوبة التعزيرية على ما هو مقدر في حد السارق، كما قال الحنفية، لاختلاف الموجب ... .

٢٢- أن الراجح وجوب حبس المرتد لاستتابته قبل قتله، وهو قول الجمهور، المالكية، والشافعية، والحنابلة، فيجب على الإمام أو القاضي أن يجمع عقوبة الحبس مع الحد في حق المرتد، وهذا الحكم فيما لو قتل على ردته.

٢٣- الراجح أنه لا يجوز تحريق المرتد بالنار مطلقاً، وهو قول الشافعية والحنابلة، فلا يجوز للحاكم أو القاضي أن يقرر هذه العقوبة تعزيراً بعد إقامة حد القتل على المرتد؛ لأن ذلك من باب الزيادة التعزيرية المنهي عنها صراحة.

٢٤- الراجح أن (أو) الواردة في آية الحرابة ليست للترتيب وللتنويع ولكنها للتخيير، فيجوز للإمام أن يخير بين قتلهم، أو صلبهم، أو قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أو نفيهم من الأرض، إلا إذا قتل فإنه يتعين قتله، وعليه فإنه يجوز للإمام أو القاضي قتله بدون صلبه، أو قتله مع صلبه، فيجمـع بين القتل وهو الحد وبين الصلب تعزيراً، من باب الزيادة التعزيرية، وهذا على رأي المالكية.

٢٥- أن ما دون الوقاع من أفعال تعتبر جرائم تعزيرية من جنس ما يجب فيه الحد، ولكن لا حد فيهـا ولا قصاص ولا كفارة، فيستوجب مرتكبها العقوبة التعزيرية بحسب ما يراه الإمام أو القاضـي، فيجوز أن يبلغ في عقوبته الحد أو يجاوزه.

٢٦- الراجح فيمن وطئ ميتة أنه لا حد عليه، وإنما يعزر، وهو مذهب الحنفية، وقول عند المالكيـة، والراجح لدى الشافعية والحنابلة، فيجوز للإمام أن يشدد العقوبة ويبالغ في تعزيره، ولو زاد عـن الحد بما يراه ولو أدى إلى قتله خصوصاً فيما إذا تكرر منه وقد أحصن، ولم يرتدع.

٢٧- الراجح أن عقوبة اللوطي القتل مطلقاً، محصناً أو غير محصن، فاعلاً كان أو مفعولاً به إذا كان راضياً، وكانا بالغين عاقلين. وهذا مذهب الجمهور – المالكية وأحد قـولي الـشافعي، وإحـدى الروايتين عن أحمد – ولا زيادة هنا على ما هو مقدر؛ لورود النص الخاص بقتله.

٢٨- الراجح أن عقوبة من وطئ الأجنبية في الدبر التعزير، وهو مذهب الحنفية، والظاهر من مذهب الظاهرية. فللإمام أو القاضي تعزيره بحسب ما يراه، ويجوز له أن يزيد في عقوبته على ما هـو مقدر سواء أكان محصناً أم غيره، خصوصاً في حالة تكرر هذا الفعل منه وهـو محـصناً، ولـم ينزجر بالعقوبة، ولو أدى إلى قتله فلا مانع والحالة هذه، وفي كل ذلك راجع إلى اجتهاد الإمام.

٢٩- الراجح أن عقوبة من وطء بهيمة التعزير، وهو قول الجمهور – الحنفية، والمالكية في المشهور عندهم، والراجح عند الشافعية، والحنابلة، ومذهب الظاهرية – ولكن مع المبالغة فيه وخاصة فـي حق المحصن، ويجوز للإمام أو القاضي تعزيره ولو زاد عن الحد وأدى إلى قتله حسب ما يـراه من مصلحة، وخصوصاً فيما لو تكرر منه هذا الفعل كما هو قول الإمامية في إحدى الروايات.

٣٠- الراجح في عقوبة المساحقة أنها تعزيرية يرجع في تقديرها إلى الإمام في حق كل من المحصنة وغير المحصنة، وهو قول جمهور الفقهاء – الأئمة الأربعة، والظاهرية، والزيديـة – غيـر أن الأولى في حق المحصنة التعزير البليغ زيادة في العقوبة، وفيما إذا تكرر الفعل ولم ترتدع فلو زاد في حقها الإمام عن الحد بأي عقوبة تؤدي إلى المصلحة... وبالغ فيها فله ذلك كما هـو مـذهب المالكية ومن وافقهم.

٣١- بما أن عقوبة القيادة عقوبة تعزيرية، والعقوبات التعزيرية مفوضة إلى الإمام أو القاضي، فإنـه يجوز له أن يبلغ في عقوبة مرتكب هذا الفعل الحد أو يجاوزه، ولو أدى الأمر إلى قتله محصناً أو غيره، خصوصاً فيمل لو تكرر منه هذا الفعل، واستشرى فساده، ولم ينزجر إلا بقتله.

٣٢- إن أوسع مجال للسياسة الشرعية هو في العقوبات التعزيرية فيرجع، في تقديرها إلى الإمام، فله أن يجعل التشديد بزيادة قدر العقوبة التي يطبقها، أو تقرير عقوبة أخرى، أو زيادة عقوبات مـن نوع آخر عليها حسب المصلحة.

ثانياً: التوصيـات:

من خلال ما سبق يوصى الباحث بما يلي:

١- أن يفرد بحث خاص متعمق في بعض مسائل الزيادة التعزيرية، كما في الزيادة في عقوبة شـرب الخمر، أو الزيادة في عقوبة السرقة ... أو نحو ذلك.

٢- أن تكون هناك دراسة في مرويات الحدود والتعازير في كتب السنة، جمعـاً وتوثيقـاً ودراسـةً، وموقف الفقهاء منها، في باب الزيادة التعزيرية.

٣- أن يكون هناك دراسة مقارنة في زيادة العقوبة التعزيرية على المقـدرة فـي جـرائم القـصاص والديات، والكفارات، مع إمكانية إضافة التعزير إلى عقوبة القصاص أو الديات، أو الكفـارات ... إن وجد لذلك مادة علمية وافية في مجال البحث،

وا   الموفـ ـق،،،

الباحث